

TANGGUNGJAWAB DOKTER

Mohammad Adib
Dosen Fakultas Hukum
Universitas Darul 'Ulum Jombang

ABSTRACT

The research problem is when does a doctor can be expressed malpractice ?. The purpose of this study was to determine some criteria that must be met in determining cases of malpractice by doctors in performing profession.

The result is that there is a difference between theory and practice. According to the theory to be able to prove the existence of medical malpractice, there are three criteria used are: The requirement for physicians providing care to the patient, presence of a violation of such obligations, The emergence of losses as a result. Meanwhile, according to the practice to be declared malpractice should be four criteria: existence of a relationship between the rights and obligations of doctors and their clients (duty) ?, existence of breach of duty (break of duty), presence of physical loss (damage), There is a causal relationship (causation), so that all the elements proved; ie elements of duty, break of duty, damage and causation, it was malpractice.

The emergence of accountability to civil doctor when can dibuktikan their unlawful acts, in the sense that doctors make mistakes / omissions but errors / omissions that cause harm, such as in errors / omissions by doctors cause injury or handicap something limbs even losses, which inflicts death ,

Keywords: *responsibility, Doctor*

Pendahuluan

Pada akhir-akhir ini masalah malpraktik kedokteran dalam pelayanan kesehatan tampak makin banyak dibicarakan dan menjadi sorotan publik. Bersamaan dengan itu, jumlah pengaduan soal kasus yang diduga sebagai malpraktik kedokteran yang diterima oleh profesi juga semakin meningkat. Meskipun, dari segi medis kasus tersebut belum tentu bentuk malpraktik kedokteran. Masyarakat awam yang tak begitu memahami prosedur kerja medis kadang menganggap masalah tersebut adalah kesalahan dokter. Padahal bisa saja tindakan yang dilakukan oleh dokter sudah sesuai dengan prosedur medis. Sebagai manusia, dokter bisa saja melakukan kesalahan profesi. Lalai dalam bekerja, itu juga bisa terjadi pada profesi lain. Setiap kelompok manusia, ada beberapa individu yang menyimpang dari etika yang digariskan kelompoknya. Tidak terkecuali profesi dokter. Jika itu yang terjadi, oknum dokter tersebut harus diingatkan. Sumpah dokter adalah harga mutlak yang harus dijalankan dalam menjalankan profesinya. Dalam upaya pelayanan kesehatan dokter mempunyai tanggung jawab etis, tanggung jawab profesi dan tanggung jawab hukum. Meningkatnya malpraktik yang diungkapkan masyarakat menimbulkan banyak implikasi. Namun, itu tidak selalu buruk, akibat positifnya kepentingan pasien lebih terlindungi. Yang lebih

menggembirakan, hal tersebut menunjukkan bahwa kepedulian masyarakat tentang hak pasien makin meningkat. Dengan meningkatnya kasus malpraktik juga mengakibatkan banyaknya gugatan terhadap profesionalisme dokter yang terkadang berlebihan dan tidak sesuai dengan porsinya. Hal ini secara langsung dapat mempengaruhi kualitas kerja dan profesionalisme profesi dokter sebagai penyelenggara layanan kesehatan karena dengan adanya tekanan masyarakat yang berlebihan mengakibatkan dokter menjadi ragu dan tidak berani mengambil resiko dalam bertindak. Pada saat ini banyak anggota masyarakat yang memanfaatkan jasa para pengacara / advocat untuk mencari keadilan dalam kasus malpraktik. Sikap skeptis masyarakat terhadap institusi etik kedokteran memang tidak dapat dipersalahkan hal ini dikarenakan banyaknya laporan atau keluhan dari masyarakat kepada institusi etik kedokteran (majelis kehormatan etik kedokteran) ditanggapi secara pasif, karena majelis kehormatan etik kedokteran (MKEK) bukanlah suatu badan pengusut, sebagai polisi umpamanya.

Dengan maraknya kasus dugaan malpraktik dalam pelayanan kesehatan ini membuat makin meningkatnya kesadaran hukum masyarakat. Hal ini dapat dibuktikan dengan banyaknya jumlah anggota masyarakat yang menempuh jalur litigasi dengan

memanfaatkan jasa pengacara / advocat untuk mengajukan gugatan baik gugatan pidana maupun perdata terhadap kasus malpraktik ini. Permasalahan yang dimaksud dan dipandang cukup merisaukan adalah adanya perbedaan pendapat antara pengacara / advokat dengan profesi tentang apa yang dimaksud dengan malpraktik dan adanya kesulitan menentukan bahwa terjadi

Kasus malpraktik atau bukan. Bertitik tolak dari adanya perbedaan pendapat antara ini, nt mengherankan jika banyak keputusan profesi yang mengatakan tidak terjadinya kasus malpraktik, sering ditangani sini oleh para pengacara / advokat. Menyadari munculnya perbedaan pendapat seyogyanya tidak boleh terjadi, maka berbagai upaya menyamakan pendapat perlu segera dilakukan untuk ini banyak hal yang dapat dilakukan salah satu diantaranya adalah merumuskan kesepakatan bersama tentang apa yang dimaksud malpraktik dan kriteria apa yang harus dipenuhi untuk dapat menentukan kasus malpraktik. Selain itu, kalemahan undang-undang dan peraturan sebagai rambu layanan medis yang baik dan benar juga harus diatasi, secara ideal, diperlukan undang-undang dan aturan yang memihak kelemahan dan kepentingan pasien.

Aspek hukum lahir dalam pelaksanaan upaya pelayanan kesehatan (Yankes)

Yang konkretnya hubungan antara pemberi jasa pelayanan kesehatan (yaitu dokter) dengan penerima jasa pelayanan kesehatan antara dokter dan pasien ini telah melahirkan aspek hukum baik dibidang hukum perdata, hukum administrasi maupun hukum pidana.

Dengan munculnya komersialisme, peranan dokter menjadi inspirasi munculnya hukum perjanjian yang bersifat privat (**private contract law**), dengan hak-hak tanggung jawab (tanggung gugat) pribadi yang dibuat oleh para pihak. hal ini diikuti dengan munculnya aturan-aturan mengenai kealpaan dokter (**negligence law**) dan pengertian mengenai "**resasonable man**", sebagai salah satu teori dalam berbicara mengenai pertanggung jawaban dokter.

Prinsip-prinsip kerugian mendesak hukum perjanjian yang menentukan atau membatasi tanggung jawab profesi kedokteran. Prinsip-prinsip kerugian kemudian menjadi teori hukum yang utama dalam masalah malpraktik kedokteran. Akhirnya, muncul pengakuan bahwa masalah ini berhubungan dengan kontrol

kualitas dari pelayanan medis dan alokasi kerugian dari "kecelakaan" medis.

Terminology "malpraktik kedokteran" yang digunakan disini meliputi semua bentuk pertanggung jawaban perbuatan yang muncul dari pelayanan profesi medis. Terdapat variasi dalam putusan-putusan pengadilan (**judicial decision**), perundang-undangan, dan literature-literatur hukum mengenai lingkup yang tepat tas istilah "**malpraktik**". Sebagian cenderung menyamakan malpraktik semata-mata sebagai kealpaan (**negligence**). Sebabnya, adopsi dengan eupemisme (pelembutan kata), seperti kealpaan profesi medis (**profesional medical negligence**) sebagai gantinya lebih umum digunakan "**malpraktik**" terminology yang kadang-kadang dipaksakan.

Kata "**malpraktik**" seperti ditulis Hari Purwadi digunakan disini dengan beberapa alasan. Pertama, memandang rendah, yang kadang-kadang berkonotasi negatif secara umum hampir menyatakan pengakuan. Kedua, secara eksklusif menyamakan malpraktik dengan kealpaan yang mengetengahkan dalam perspektif yang amat sempit dalam fakta suatu masalah yang lebih luas.¹

Definisi yang lebih komprehensif dari malpraktik akan mununjukkan nilai yang lebih rendah dari fakta bahwa terjadi kealpaan penanganan medis yang tidak mengoptimalkan semua sumber potensi pertanggung jawaban dalam hubungan dengan profesional. Pertanggung jawaban dapat sebagai akibat dari niat berbuat salah, pelanggaran privasi, dan kegagalan mencegah kerugian. Atas dasar evaluasi prinsip-prinsip hukum dalam kaitan dengan kasus malpraktik, terdapat 3 (tiga) pihak yang terlibat:

1. Pasien yang merasa dirugikan, yang menuntut pemulihan (ganti rugi)
2. Pemberi pelayanan kesehatan, lazimnya seorang dokter yang profesinya diakui dan kompeten, yang diajukan kepengadilan.
3. Anggota masyarakat yang memiliki kepentingan.

Mengingat dalam masalah malpraktik pihak yang sering terkait adalah dokter, maka dalam penelitian ini saya memfokuskan pada

¹ Hari Purwadi, *Malpraktik Kedokteran*, Disadur dari *The Law of Medical Malpractice in a Nutshell* Joseph Si pamarah King th, 1977St. Paul, Minn, West Publishing CO, H.3

masalah tanggung jawab pidana dan perdata dokter dalam malpraktik ditinjau dari pasal 359 KUHP dan pasal 1365 BW. Sebagai seorang yang profesional dengan pendidikan dan pengalamannya, seorang dokter diharapkan dapat menerapkan ilmu dan pengalamannya secara berhati-hati bertanggung jawab, serta tidak sampai berbuat lalai. Jika sampai berbuat lalai menyebabkan mati atau luka-lukanya orang lain, ia akan berhadapan dengan pasal 359 KUHP, yang isinya menyatakan bahwa: "barang siapa karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain, diancam dengan pidana penjara selama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun". Adapun tanggung gugat perdata atas kerugian yang diderita pasien dikarenakan dokter telah melakukan perbuatan melanggar hukum diatur di dalam pasal 1365 BW. Yang menyatakan "tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut".

Permasalahan dalam penelitian ini adalah kapankah seorang dokter dapat dinyatakan melakukan malpraktik?. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui beberapa kriteria yang harus dipenuhi dalam menetapkan kasus malpraktik yang dilakukan oleh dokter dalam melakukan profesinya.

Metode Penelitian

Bentuk penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis normative yaitu membawa permasalahan yang ada berdasarkan asas hukum atau kaidah-kaidah hukum dengan mempelajari literature yang berhubungan dengan malpraktik kedokteran dikaitkan dengan pertanggungjawaban secara pidana dan pertanggungjawaban secara hukum perdata.

Definisi Konsep penelitian ini adalah Menurut **Kartono Muhamad** bahwa malpraktik merupakan istilah hukum yang sering dinamakan dengan kelalaian tindakan dokter yang berakibat kerusakan fisik, mental atau finansial pada pasiennya.² Dalam hal ini ditambahkan tiga unsur oleh **Asri Rasad** yaitu: Kelalaian, Kesalahan medis, Kerugian bagi pasien.³ Tipe penelitian ini adalah studi kasus

atau **case study** yang berupa penggambaran secara lengkap terhadap malpraktik kedokteran, terutama yang berkaitan dengan pertanggung jawaban hukum pidana dan perdata dokter. Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang berasal dari penelitian pustaka, literatur hukum maupun peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan permasalahan. Sumber data diperoleh melalui data sekunder (data yang diperoleh dari bahan pustaka), yang terdiri atas: Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang berupa peraturan perundang-undangan.⁴ Dalam penelitian hukum ini peraturan perundang-undangan yang dipergunakan antarlain, adalah Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) dan Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW). Undang-undang nomor 23 tahun 1992 tentang kesehatan, PERMENKES nomor 585 Tahun 1989 tentang Standar Pelayanan Medis, dan KODESI (Kode Etik Kedokteran Indonesia), Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku, hasil-hasil penelitian dan seterusnya.⁵ Dalam penelitian hukum ini bahan hukum sekunder yang dipergunakan adalah berupa karya-karya ilmiah berkaitan dengan malpraktik kedokteran, misalnya "**Malpraktik Kedokteran**" (Karya Ninik Mariyanti), "Etika dan Hukum Kedokteran" (**Karya J. Guwandi**), Uraian Teoritis tentang "**Medical Malpraktik** dalam Profesi Kesehatan" (Makalah Karya Azrul Azwar). Bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan sekunder atau bahan yang menjadi acuan dari bahan hukum primer dan hukum sekunder seperti kamus.⁶ Dalam penelitian hukum ini bahan hukum tersier yang dipergunakan antara lain, "**Kamus Hukum**" (karya J.C.T.Simorangkir dan kawan-kawan) dan "**Black's Law Dictionary, 5 the edition west publishing Co, St.Paul Ninn**" (**karya Hendry Campbell A.Black**).

Dalam upaya mengumpulkan data penelitian ini, prosedur pengumpulan data diperoleh melalui cara studi kepustakaan, dilakukan dengan cara membaca dan mempelajari literatur-literatur yang ada serta peraturan-peraturan yang berlaku sesuai

² Oemar Seno Adji, *Etika Profesional Dan Hukum Pertanggung Jawaban Pidana Dokter*, Profesi Dokter, CET I, Erlangga, Jakarta, 1990.

³ Ibid

⁴ Soejono Soekarno dan Sri Mulyadi, *Penelitian Hukum Normative Suatu Tinjauan Singkat*, Rajafika Grafindo, Jakarta, 1995, h.35

⁵ ibid

⁶ Ibid

dengan masalah yang dibahas dalam penelitian ini. Pengolahan data dilakukan dengan menggunakan metode deduktif yaitu data yang dikumpulkan dan diolah dari hal-hal yang khusus, yang berhubungan dengan permasalahan yang ada disusun secara sistematis sehingga dapat diperoleh hasil yang baik dan benar. Data yang disusun tersebut dianalisis dengan menggunakan metode kualitatif yang menghasilkan data deskriptif analisis yaitu suatu penelitian yang bertujuan untuk menggambarkan secara tepat sifat-sifat individual, keadaan, gejala, atau kelompok tertentu yang memanfaatkan cara berfikir deduktif untuk sampai pada kesimpulan dan dapat dipergunakan sebagai dasar atau pedoman membahas permasalahan.

Tinjauan Pustaka

A. Pengertian Malpraktik

Istilah malpraktik dalam bahasa Inggris disebut *“malpractice”* secara harfiah berarti *“bad practice”*, praktek ilmu yang jelek, buruk. Hal ini berkaitan dengan bagaimana praktek pelaksanaan ilmu dan teknologi medik⁴. Terdapat beberapa sebutan yang digunakan kepastakaan untuk istilah / terminology malpraktik yaitu *malpractice, malpraxis, legal malpractice, medical malpractice, mal treatment, malum*, atau bahkan *malum in se*. (diambil dari *Black’s Law Dictionary, 5th edition, west publishing Co, St. Paul Ninn*). Istilah / termologi malpractice atau medical malpractice menurut batasan, rumusan black tersebut merupakan konsep pemikiran barat khususnya Anglo Amerika. Disisi lain Dari Widodo Judarwanto Sp.A, dokter pada rumah Sakit Bunda Jakarta dan seorang praktisi klinis mengatakan bahwa: malpraktik adalah kesalahan profesional yang dilakukan dokter pada saat melakukan tindakan medis atau praktek kedokteran.⁸

Menurut Rosep, SH. Dalam bukunya yang berjudul *“Tanggung Jawab Pidana Dari Dokter”* menyatakan bahwa dalam masalah tindak pidana yang dilakukan oleh seorang dokter sewaktu melakukan tugas profesi

berdasarkan ilmu pengetahuan kedokteran hendaknya dibuat dua masalah pokok.

Pertama : Sengaja menyalahgunakan profesi kedokteran, seperti membuka praktek pengguguran kandungan, memberikan keterangan palsu tentang kesehatan seseorang. Dalam hal ini kalau dokter benar-benar melakukan, disini jelas tidak melanggar hukum tapi juga menentang kode etik kedokteran. Maka si dokter bisa saja langsung dituntut pidana dengan rekomendasi dari IDI (Ikatan Dokter Indonesia).

Kedua: Karena kealpaannya mengakibatkan cacat atau meninggalnya si pasien. Dalam masalah ini, untuk menuntut pidana bagi dokter diperlukan pembuktian secara medis dengan berlandaskan kode etik kedokteran guna menentukan “apakah secara medis terdapat kealpaan atau tidak”.⁹

B. Malpraktik Sebagai Salah Satu Bentuk Perbuatan Pidana

Menurut Moeljatno bahwa “perbuatan pidana” adalah yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.¹⁰ Dalam suatu perbuatan pidana, adanya aturan hukum yang melanggar perbuatan dan sanksi terhadap pelaku secara mutlak harus terdapat dua unsur pokok yang terdapat dalam perbuatan pidana itu yaitu :

- Adanya suatu aturan hukum yang melarang perbuatan;
- Adanya sanksi pidana tertentu bagi pelanggarnya.

Antara larangan dan ancaman pidananya harus ada hubungan erat, karena antara kejadian dan orang yang menimbulkan kejadian ada hubungan yang erat pula. Tetapi tidak terlepas dari itu yang merupakan dasar pokok dari perbuatan pidana harus ada lebih dahulu. Ini yang biasa disebut dengan asas legalitas dalam hukum pidana yang termuat dalam ketentuan pasal 1 ayat (1) KUHP. Dalam pasal 1 ayat (1) KUHP disebutkan Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuasaan aturan pidana dalam perundang-

⁴ Hermin Hadiati Koeswadji, *Hukum Kedokteran*, Cet. I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hal. 123

⁸ Widodo, *“Implikasi Gugatan Pada Malpraktik Dokter”*, Jawa Pos, 28 April 2004 h. IV

⁹ Ezrin Rosep, *Tanggung jawab Pidana Dari Dokter*, Merdeka Jakarta, Edisi Senin 25 Januari 1982, hal. VI

¹⁰ Moeljatno, *Azas-azas Hukum pidana*, Cet IV Bina Aksara, Jakarta, 1987, hal. 54

undangan yang telah ada, sebelumnya perbuatan dilakukan:

Azas legalitas (*Principle of legality*), azas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan.¹¹ Biasanya ini dikenal dalam bahasa latin sebagai *Nullum dilictum nulla poena sine praevia lege* yang artinya tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu. Ucapan *nullum dilictum nulla poena sine praevia* ini merupakan azas legalitas yang dirumuskan oleh *Von Feuerbah*, Sarjana Hukum Pidana Jerman.

Menurut prof. Moeljatno, SH, biasanya azas legalitas ini dimaksud mengandung tiga pengertian, yaitu:

- (1) Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu undang-undang.
- (2) Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi. (kiyas)
- (3) Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.¹²

Dalam Hukum Pidana yang menjadi perhatian adalah perbuatan-perbuatan yang bersifat melawan hukum saja, perbuatan inilah yang diancam dengan pidana. Perbuatan-perbuatan pidana menurut system KUHP kita bagi atas kejahatan dan pelanggaran. Selain dibedakan dalam kejahatan dan pelanggaran biasanya dalam teori dan praktik dibedakan pula antara lain dalam delik dolus dan culpa. Bagi delik dolus diperlukan adanya kesengajaan sedangkan dalam delik culpa, orang juga dapat dipidana bila kesalahannya itu berbentuk kealpaan.

Selanjutnya untuk mengetahui apakah perbuatan malpraktik dokter sebagaimana terurai di atas adalah termasuk perbuatan pidana, maka harus dilihat dahulu apakah unsur-unsur dari perbuatan juga terpenuhi semua. Dimuka telah dijelaskan bahwa suatu perbuatan untuk dapatnya disebut sebagai perbuatan pidana harus memenuhi unsur-unsur pokok yaitu:

1. Adanya suatu aturan hukum yang melarang perbuatan itu.
2. Adanya sanksi pidana tertentu bagi pelanggar larangan tersebut.

Dengan berpijak pada duapokok dalam perbuatan pidana tersebut di atas, maka dapat dikatakan bahwa perbuatan malpraktik dokter yang karena kelalaiannya menyebabkan matinya pasien adalah termasuk sebagai perbuatan pidana karena dua unsur pokok untuk dapat dikatakannya suatu perbuatan sebagai perbuatan pidana, terpenuhi semua oleh perbuatan malpraktik.

C. Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Delik

Dalam kasus malpraktik agar timbul tanggungjawab pidana, maka pertama-tama harus dibuktikan adanya kesalahan profesional, misalnya kesalahan diagnose atau kesalahan dalam cara-cara pengobatan / penyembuhan untuk menentukan adanya kesalahan profesional tersebut diperlukan pendapat para ahli yang dapat memberikan data profesional kepada hakim. Jadi menurut ilmu kedokteran terlebih dahulu harus ada ketetapan mengenai kesalahan tersebut untuk kemudian ditetapkan oleh hukum, apakah kesalahan tersebut mengakibatkan tanggungjawab pidana, hanyalah kesalahan dan akibat yang besar. Ketentuan pasal 359 KUHP didalamnya diperlukan adanya dua macam hubungan antara perbuatan terdakwa dengan akibat yang dilarang yaitu matinya orang lain.

Dalam menentukan adanya hubungan kausal yang menjadi masalah adalah menentukan ukuran atau kriteria apa yang digunakan untuk menentukan, bahwa antara perbuatan dengan kematian ada hubungan kausal. Sebab kalau hubungan yang demikian itu dapat ditentukan atau dengan kata lain, sebab matinya orang tadi mungkin juga timbul karena perbuatan atau keadaan lain, maka lalu dikatakan bahwa antara perbuatan yang pertama dan kematian, tidak ada hubungan kausal.¹³

Untuk menentukan adanya hubungan kausal atau tidak antara perbuatan dengan matinya korban, harus diperhatikan beberapa hal, yaitu:

1. Dalam menentukan ada tidaknya hubungan kausal, harus ikut dipertimbangkan semua hal ikhwal dan keadaan, bukan saja disekitar perbuatan dan alat yang dipakai pada saat sebelum terjadi akibat (*ante faktum*) tapi juga segala hal ikhwal dan keadaan di

¹¹ Ibid, hal. 23

¹² Ibid, hal. 25

¹³ Moeljatno, *Pembangunan Hukum Pidana*, Cet I, Bina Aksara, Jakarta, 1985 (selanjutnya disingkat Moeljatno II), hal. 8

- sekitar korban yang bersangkutan yang diketahui setelah terjadi akibat.
2. Dalam mempertimbangkan ada tidaknya hubungan kausal dengan mengingat semua hal ikhwal dan keadaan yang diketahui setelah terjadinya akibat, yang menentukan bukanlah akal atau logika manusia pada umumnya (*degemiddelde mens*) dan juga bukan akal yang dicapai oleh ilmu pengetahuan yang bersangkutan dalam bentuk kesaksian keahlian.
 3. Untuk keperluan hukum pidana tidak semua syarat atau faktor tanpa akibat tak dipikirkan akan terjadi, perlu ditinjau sebagai musabab, tapi hanya yang penting-penting saja. Adapun ukuran yang digunakan dalam pemilihan tersebut adalah sebagai berikut : musabab adalah syarat atau faktor yang mengadakan perubahan dalam proses keadaan alam, yang menuju ke arah akibat.
 4. Faktor perubahan yang menjadi musabab tidak selalu berupa satu perbuatan atau kejadian (kalau tidak ditimbulkan oleh manusia) tapi dapat juga terdiri atas dua atau lebih perbuatan/kejadian.¹⁴

Berbicara masalah pertanggungjawaban pidana, akan berkait erat dengan masalah kesalahan. Adanya kesalahan merupakan syarat untuk dapat dikenai sanksi pidana, bagi pelaku yang melakukan perbuatan pidana atau pelaku delik, baik kejahatan ataupun pelanggaran. Seseorang dapat dijatuhi pidana tergantung dari soal apakah dalam melakukan perbuatan ini dia mempunyai kesalahan, sebab dalam pertanggungjawaban pidana tidak dipidana jika tidak ada kesalahan.

Pengertian kesalahan itu sendiri, menurut Moeljatno yang mengutip pendapat dari simons, menyatakan kesalahan adalah adanya keadaan psychis yang tertentu pada orang yang melakukan perbuatan pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatan yang dilakukan sedemikian rupa, sehingga orang itu dapat dicela karena melakukan perbuatan tadi.¹⁵

Disini dapat diartikan bahwa keadaan kejiwaan (*batin*) dari pelaku haruslah dalam keadaan normal, dia mempunyai kesadaran bahwa dia telah berbuat salah. Kesadaran ini didasarkan pada sikap untuk mengambil keputusan berbuat atau tidak.

Adanya kesadaran dari pelaku, disini menunjukkan bahwa keadaan jiwa dari si pelaku dalam keadaan sehat, dapat berpikir secara normal. Keadaan kejiwaannya tumbuh dan berkembang secara normal tidak mengalami gangguan penyakit. Dengan kata lain pelaku tidak termasuk dalam apa yang dimaksud dalam ketentuan pasal 44 ayat (1) KUHP, yang jiwanya cacat dalam tubuhnya atau terganggu karena penyakit. Apabila keadaan kejiwaan seseorang itu sehat, maka fungsinyapun akan dapat normal dan akan dapat mengontrol tingkah lakunya menurut pola perilaku yang normal, tidak menyimpang dari norma dalam masyarakat serta aturan hukum yang berlaku.

Dalam hal demikian, apabila pelaku itu tetap melakukan perbuatan, maka dia melakukan itu berdasarkan kesadaran dan memang disengaja, atau dengan kata lain melakukan perbuatan dengan kesengajaan. Disini pelaku mempunyai kemampuan bertanggungjawab.

Untuk melihat adanya kemampuan bertanggungjawab pada diri seseorang, maka diri orang tersebut harus ada:

1. Kemampuan untuk membedakan antara perbuatan yang baik dan yang buruk, yang sesuai dengan hukum dan yang melawan hukum;
2. Kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik dan buruknya perbuatan tadi.¹⁶

Hal lain yang perlu dijelaskan disini adalah masalah hapusnya kesalahan seseorang, sehingga menjadikan diri pelaku tindak pidana. Hukum Pidana menentukan bahwa dalam hal tertentu seseorang yang melakukan perbuatan pidana dapat dianggap tidak ada kesalahan dalam diri pelaku tersebut, karena adanya alasan pemaaf. Alasan pemaaf ini akan menghapuskan kesalahan terdakwa, perbuatan yang dilakukan tetap merupakan perbuatan yang bersifat melawan hukum, tetapi dia tidak dipidana karena tidak ada kesalahan.

Dengan demikian nampak sekali bahwa adanya kesalahan merupakan syarat mutlak untuk dipidananya seseorang. Agar seseorang yang melakukan perbuatan pidana dapat dipidana, unsur-unsur yang ada dalam kesalahan semua harus terpenuhi, yaitu:

1. Adanya kemampuan bertanggungjawab;
2. Adanya kesengajaan atau kealpaan;

¹⁴ Ibid, hal. 9

¹⁵ Moeljatno, op.cit, hal. 158

¹⁶ Ibid, hal. 165

3. Tidak adanya alasan pemaaf.

Jika salah satu unsur tidak terpenuhi akan membawa konsekuensi hukum yang lain yaitu pada diripelaku dianggap tidak ada kesalahan, sehingga perbuatan tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada sipelaku.

D. Malpraktik Sebagai Salah Satu Bentuk Perbuatan Melawan Hukum (*onrechtmatige daad*)

Dalam menilai suatu perbuatan yang dinyatakan bahwa perbuatan itu sebagai perbuatan melawan hukum atau bukan, maka harus diketahui terlebih dahulu apa yang dinamakan perbuatan melawan hukum beserta unsur-unsurnya. Untuk mengetahui apa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum (*Onrechtmatige daad*), pasal 1365 KUH Pdt menentukan sebagai berikut: "tiap perbuatan melawan hukum yang menimbulkan kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang bersalah menimbulkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut". Berdasarkan rumusan pasal ini, kita dapat mengetahui bahwa suatu perbuatan dikatakan melawan hukum apabila memenuhi empat unsur berikut ini:

1. Perbuatan itu harus melawan hukum (*onrechtmatig*).
2. Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian.
3. Perbuatan itu harus dilakukan dengan kesalahan.
4. Antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal.

Apabila salah satu unsur ini tidak terpenuhi, maka perbuatan itu tidak dapat dikatakan perbuatan melawan hukum.

Unsur yang pertama dari perbuatan melanggar hukum adalah perbuatan itu harus atau merupakan perbuatan melanggar hukum maksudnya perbuatan itu harus melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang diberikan oleh undang-undang.

Unsur yang kedua adalah perbuatan tersebut harus menimbulkan kerugian. Dalam perbuatan membawa hukum kerugian itu harus timbul sebagai akibat dari perbuatan orang itu. Jika tidak ada perbuatan, tidak ada akibat yaitu kerugian. Untuk mengetahui apakah suatu perbuatan adalah sebab dari suatu kerugian, perlu diikuti teori "*adequate veroorzaking*" dari Von Kries. Menurut teori ini, yang dianggap sebagai sebab adalah perbuatan yang menurut pengalaman manusia normal sepatutnya dapat diharapkan menimbulkan akibat, dalam hal ini

kerugian. Jadi, antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan langsung.¹⁷ Untuk membuktikan adanya kerugian maka harus dilihat terlebih dahulu hubungan kausal antara dokter dan pasien.

Unsur yang ketiga adalah kesalahan, pengertian kesalahan disini adalah pengertian dalam hukum perdata, bukan hukum pidana. Kesalahan dalam pasal 1365 WB itu mengandung semua gradasi dari kesalahan dalam arti sengaja sampai pada kesalahan dalam arti "tidak sengaja" atau lalai. Menurut hukum perdata seseorang itu dikatakan bersalah jika:

1. Terhadapnya dapat disesalkan bahwa ia telah melakukan / tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dihindarkan.
2. Perbuatan yang seharusnya dilakukan itu tidak terlepas dari dapat tidaknya hal itu dikira-kiranya baik diukur secara obyektif maupun subyektif.
3. Orang yang berbuat itu harus itu harus dapat dipertanggungjawabkan. Apabila ditinjau darisegi hukum perdata maka dalam kasus malpraktik ini yang dipakai sebagai ukuran adalah adanya kerugian.

E. Tanggung Gugat Perdata Pelaku Perbuatan Melawan Hukum (*Onrechtmatig Daad*)

Agar seseorang yang melakukan perbuatan melawan hukum dapat digugat secara perdata, unsur-unsur yang ada dalam kesalahan semua harus terpenuhi yaitu:

- (1) Perbuatan itu harus melawan hukum (*onrechtmatig*).
- (2) Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian.
- (3) Perbuatan itu harus dilakukan dengan kesalahan.
- (4) Antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal.

Jika salah satu unsur tidak terpenuhi dalam kasus malpraktik ini akan membawa konsekuensi hukum yang lain yaitu perbuatan pelaku tidak dapat dikatakan sebagai perbuatan melanggar hukum.

Dalam hal pasien meninggal dunia, pasal 1365 BW tersebut dihubungkan dengan pasal 1370 BW yang menyebutkan: "Dalam hal pembunuhan dengan sengaja atau kematian seseorang karena kurang hati-hatinya orang lain,

¹⁷ Abdul Kadir Muhamad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet III, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hal. 257.

suami atau isteri yang ditinggalkan anak atau orang tua korban yang lazimnya mendapat nafkah dari pekerjaan korban, berhak menuntut ganti rugi yang harus dinilai menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak, serta menurut keadaan”.

Dalam hal pasien mengalami luka atau cacat anggota badan sebagai suatu akibat dari kelalaian / kesalahan dokter dalam melakukan pengobatan / penyembuhan, pasal 1365 BW tersebut dapat dihubungkan dengan pasal 1371 BW yang menyatakan: “Penyebab luka atau cacatnya sesuatu anggota badan dengan sengaja atau kurang hati-hati memberikan hak kepada si korban untuk, selain penggantian biaya penyembuhan, menuntut penggantian kerugian yang disebabkan oleh luka atau cacat tersebut”.

Demikianlah beberapa aspek dari tanggung gugat perdata, dari dokter, demi kepentingan pasien.

F. Hubungan Hukum Dokter Dan Pasien

Proses pengobatan pada pasien sebagai penderita oleh dokter sebagai pihak yang memberikan upaya pengobatan menimbulkan hubungan antara keduanya. Ditinjau dari segi ilmu kemasyarakatan, makah hubungan antara dokter-pasien menunjukkan bahwa dokter memiliki posisi yang dominan, sedangkan pasien hanya memiliki sikap pasif menunggu tanpa wewenang untuk melawan. Posisi ini secara histories telah berlangsung selama bertahun-tahun.¹⁹ dokter adalah pihak yang memiliki otoritas bidang dalam memberikan bantuan pengobatan berdasarkan kepercayaan penuh dari pasien. Hubungan kepercayaan tersebut, saat ini disebut sebagai transaksi terapeutik adalah transaksi (perjanjian) untuk menentukan mencari terapi yang paling tepat dari pasien oleh dokter.²⁰

Adanya transaksi (perjanjian) antar dokter dengan pasien, baik secara lisan ataupun secara tertulis menimbulkan hubungan hukum.

Perjanjian antara dokter dengan pasien harus memenuhi empat (4) syarat untuk sahnya suatu perjanjian, yang diatur dalam pasal 1320 BW, yaitu:

1. Adanya kata sepakat dari mereka yang mengikat diri;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;

3. Adanya hal yang diperbolehkan;
4. Adanya clausa yang diperbolehkan.

Perjanjian yang telah memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh pasal 1320 BW membebani kedua belah pihak yang mengadakan kesepakatan. Dari perjanjian tersebut timbullah hak dan kewajiban yang harus dipenuhi oleh masing-masing pihak. Hak dan kewajiban itu dijamin dan dilindungi oleh hak asasi manusia sebagai hak dasar yang bersifat universal. Hal tersebut cukup relevan bila ditetapkan dalam hubungan antara dokter dan pasien. Oleh karena itu bila hak dan kewajiban tidak dipenuhi oleh salah satu pihak yang sudah bersepakat mengadakan hubungan, maka wajarlah pihak yang merasa dirugikan melakukan gugatan atau tuntutan.

Dokter dibebani hak dan kewajiban sebagaimana yang dirumuskan dalam Kode Etik Kedokteran Indonesia (selanjutnya disingkat KODEKI). Penjabaran hak dan kewajiban dokter dalam KODEKI adalah sebagai berikut hak-hak dokter adalah :

1. Hak untuk bekerja standar profesi medis;
2. Hak untuk menolak melaksanakan tindakan medis yang tidak dapat dipertanggungjawabkan secara profesional;
3. Hak untuk menolak melakukan tindakan medis yang menurut hati nuraninya tidak baik atau tidak benar;
4. Hak untuk mengakhiri hubungan dengan pasien apabila menurut penilaiannya kerjasama dengan pasien tidak ada lagi manfaatnya;
5. Hak atas itikad baik pasien;
6. Hak atas balas jasa;
7. Hak atas keterbukaan dalam menghadapi pasien yang tidak puas terhadapnya;
8. Hak untuk membela diri;
9. Hak untuk memilih pasien²¹.

Sebaliknya secara umum kewajiban dokter sebagai kaun profesional dalam hubungan dengan pasien dapat disebutkan sebagai berikut :

1. Kewajiban yang berkaitan dengan fungsi sosial pemeliharaan kesehatan;
2. Kewajiban yang berhubungan standar medis;
3. Kewajiban sehubungan dengan ilmu dan teknologi kedokteran;

¹⁹ Hermien Hadiati Koeswadji, *Hukum dan Permasalahan Medik*, Bag. I, Airlangga Universitas Press. 1984, hal. 27

²⁰ Ibid, hal. 60

²¹ Soerjono Soekanto dan Herkutanto, *Pengantar Hukum Kesehatan*, Cet I, Remaja Karya, Bandung, 1987, hal 7

4. Kewajiban yang berkaitan dengan azas keserasian;
5. Kewajiban yang berhubungan dengan hak-hak pasien;
6. Kewajiban yang berkaitan dengan hak-hak tenaga kesehatan lainnya²².

KODEKI harus diartikan sebagai “*beroepskode*”, sebagai pedoman perilaku para pengembang profesi medik.²³ Dengan demikian dalam kaitannya dengan profesi, etika dapat diartikan sebagai konsensus bersama di antara pendapat para ahli dalam menentukan hal-hal yang berhubungan dengan standar profesi.

Di dalam KODEKI dimuat syarat-syarat dan batasan pengertian yang baik dan benar tentang pelaksanaan profesi dokter. Yang untuk selanjutnya dijabarkan dalam standar profesi yang bersifat lebih khusus. Standar profesi ini nantinya akan memerinci secara teliti tindakan dokter yang berhubungan dengan pelaksanaan tugas profesi. Termasuk praktik dokter secara umum dan layak serta batasan-batasan yang mendasar dari bagian khusus suatu pengobatan. Karena standar profesi didukung oleh KODEKI maka jika terjadi suatu pelanggaran atas standar profesi oleh dokter maka ia telah melanggar KODEKI.

Manusia dalam hidupnya mempunyai hak untuk menentukan nasibnya sendiri, demikian pula pasien. Tetapi hak untuk menentukan nasibnya sendiri itu tidak mungkin terlaksana secara optimal apabila tidak didampingi dengan hak atas informasi. Hal ini berhubungan dengan pengambilan keputusan akhir oleh pasien dalam menentukan nasibnya. Bila pasien memperoleh informasi yang lengkap dan benar tentang segala untung dan ruginya, ia dapat mengambil keputusan akhir yang benar mengenai nasib dan kesembuhan penyakitnya. Dari kedua hak tersebut pada dasarnya hak pasien dalam hubungannya dengan dokter ditentukan yaitu :

1. Hak memberikan persetujuan atau menolak pemeriksaan dan perawatan tertentu;
2. Hak atas informasi;
3. Hak atas kerahasiaan berdasarkan hubungan kepercayaan;
4. Hak atas bantuan tenaga kerja;

5. Hak atas perawatan yang wajar.²⁴

Sedangkan kewajiban pasien adalah mentaati perintah serta larangan dokter demi kesehatannya sendiri. Selain itu pasien juga wajib memberikan imbalan jasa kepada pihak medis, dalam hal ini dokter. Namun demikian tidak berarti bahwa dokter adalah penjual jasa pada pasien, hal tersebut dijelaskan dalam pasal 3 penjelasan KODEKI. Dapat dikatakan bahwa imbalan atau jasa itu sifatnya tidak mutlak.²⁵

Sedangkan, hal ini perlu ditetapkan karena hubungan antara dokter dengan pasien bukanlah hubungan jual beli jasa tetapi merupakan suatu pengabdian keprofesian. Perlu ditegaskan juga bahwa pasien khususnya dan masyarakat biasa yang mempunyai kemampuan terbatas. Ada kemungkinan bahwa apa yang dilakukan oleh dokter, tidak dapat menolong pasien dalam menyembuhkan merawat dan mengurangi rasa sakitnya. Khususnya mengenai hak informasi bagi pasien dalam hubungan dengan dokter diwujudkan dalam dua bentuk, yaitu *informed consent* dan informasi obat yang diberikan pada pasien melalui resep obat.²⁶ *Informasi consent* adalah pernyataan persetujuan untuk dilakukan tindakan terhadap diri seseorang setelah mendapat penjelasan secukupnya.²⁷

Informed consent adalah perwujudan dari hak informasi pasien secara tertulis sedangkan keterangan atau pemberitahuan tentang efek obat yang diberikan oleh dokter kepada pasien melalui resep adalah perwujudan hak informasi secara lisan. Mengingat pasien mempunyai hak untuk mengetahui akibat atau resiko yang akan dialami dirinya karena tindakan perawatan atau tindakan medis yang akan dilakukan dokter atasnya, maka pasien dapat menolak setiap tindakan medis yang dilakukan oleh dokter. Termasuk pula, berhak menolak obat-obat tertentu yang akan diberikan dokter melalui resep. Informasi ini dapat disampaikan kepada keluarga pasien bila pasien dalam keadaan lemah atau belum dewasa. Tindakan seperti ini akan menguntungkan pasien karena

²². Ibid, hal. 7

²³. Herman Hadiati Koeswadji, *Op. Cit.* hal. 93

²⁴ Soerjono Soekamto dan Herkutanto, *Op. Cit.* Hal 124.

²⁵. Yayasan Penerbit IDI, *Kode Etik Kedokteran Indonesia*, Jakarta, 1988, hal. 11

²⁶. R.A. Anita Kustrandriani et al, *Informed Consent Instalasi IKK FK Unair RSUD Dr. Soeetomo*, Surabaya, hal. 4

²⁷. Ibid, hal.5

sekalipun ia adalah orang awam namun ia tetap dapat mengerti tentang semua tindakan medis yang akan dilakukan terhadap dirinya dan selanjutnya akan mempersiapkan diri dengan segala resiko.

Hasil Penelitian Dan Pembahasan

A. Kriteria Dalam Menilai Dan Membuktikan Adanya Mal Praktik.

Seorang dokter disebut melakukan malpraktik etis apabila tindakan medis dan / atau praktik kedokteran yang diselenggarakan tidak sesuai dengan kode etik profesi. Oleh karena itu aspek pelanggaran etik profesi diteliti oleh Majelis Kode Etik Kedokteran Indonesia (MKEK) yang merupakan satu wadah dibawah organisasi ikatan profesi (IDI untuk dokter dan PDGI untuk dokter gigi). Apabila merupakan pelanggaran etik profesi maka diteruskan kepada P3EK yang merupakan wadah dibawah struktur organisasi departemen kesehatan, untuk diproses lebih lanjut dan pemrosesan ini berada dalam bidang hukum adminitrasi, yaitu dengan pencabutan izin prakteknya untuk sementara atau untuk selamanya. Tetapi jika tindakan medis dan / atau praktik kedokteran yang diselenggarakan tersebut banyak, dan / atau bertentangan dengan aturan perundang-undangan, maka malpraktik tersebut disebut dengan malpraktik hukum. Apabila malpraktik tersebut merupakan pelanggaran hukum maka dapat ditempuh gugatan oleh pihak yang dirugikan melalui jalur pemeriksaan perkara perdata, dan tuntutan pidana melalui laporan kepolisian untuk selanjutnya melalui penyidikan diteruskan kepada jaksa penuntut umum guna diteruskan ke pengadilan pidana. Sanksi / akibat hukum atas pelanggaran itu sesuai dengan ketentuan umum baik dalam Hukum Perdata maupun Hukum Pidana. Tetapi apabila dokter tersebut melakukan kedua jenis malpraktik tersebut, maka dokter yang dimaksud dapat sekaligus dituntut dengan sanksi moral (*profesi*) serta sanksi hukum.

Untuk menjelaskan kriteria timbul malprktik sebagaimana dinyatakan oleh Azrul Azwar diatas dapat dijelaskan sebagai berikut :

1. Adanya kewajiban dokter penyelenggaraan pelayanan dokter bagi pasiennya.

Titik tolak dari kemungkinan terjadinya kesalahan profesional yang menimbulkan kerugian bagi orang lain tersebut adalah adanya tindakan medis dan / atau pelayanan dokter bgi pasiennya. Kewajiban yang dimaksud disini,

yang tunduk pada hukum perjanjian persetujuan dan / atau pun perikatan umum, mempunyai beberapa ciri khusus yang jika disederhanakan dapat dibedakan atas lima macam yaitu :

- a. Kewajiban yang ada pada diri dokter tersebut hanya berupa kewajiban profesional saja, bukan kewajiban yang bersifat umum. Adapun yang dimaksudkan yang dimaksud dengan kewajiban profesional disini ialah sepanjang yang ada hubungan dengan penerapan ilmu dan ketrampilan profesi kedokteran saja. Jadi bukan sebagai warga negara yang bersifat umum.
 - b. Kewajiban profesional yang dimiliki oleh dokter tersebut berlaku apabila telah terjadi hubungan antara dokter dengan pasien pada suatu seting pelayanan kesehatan saja. Hubungan antara dokter dengan pasien ini, dikenal dengan kontrak terapetik.
 - c. Kewajiban profesional yang dimiliki oleh dokter tersebut, hanya dilaksanakan atas persetujuan pasien, setelah pasien tersebut sebelumnya mendapat penjelasan yang selengkap-lengkapya. Untuk Indonesia pelaksanaan tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran atas persetujuan ini telah diatur dalam pamerkes No.585 tahun 1989 yang disebut dengan nama persetujuan tindakan medis.
 - d. Kewajiban profesional yang dimiliki oleh dokter tersebut, harus dilaksanakan sesuai dengan standard pelayanan profesi yang telah diterapkan. Jika berbagai negara, menerapkan standard pelayanan profesi, maka untuk Indonesia didukung oleh pula peraturan perundang-undangan. Misalnya standar pelayanan medis yang telah disusun oleh IDI (Ikatan Dokter Indonesia) dan disahkan oleh menteri kesehatan RI melalui Kepmenkes No. 593 tahun 1993.
 - e. Lingkup kewajiban profesional yang dimiliki oleh dokter tersebut, hanya untuk upaya yang akan dilaksanakan saja, bukan untuk hasil akhir dari tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran yang akan dilaksanakan.
2. Adanya pelanggaran kewajiban dokter terhadap pasiennya.

Sesuai dengan pengertian kewajiban sebagaimana dikemukakan di atas, maka pelanggaran yang dimaksud disini hanyalah yang sesuai dengan kelima ciri kewajiban profesional seorang dokter saja. Pelanggaran tersebut misalnya :

- a. Tidak melakukan kewajiban profesional seorang dokter sebagaimana yang lazimnya dilakukan oleh setiap dokter.
 - b. Telah menjadi kontrak trapeutik, tetapi dokter tidak melakukan kewajiban profesionalnya, sebagaimana yang lazimnya dilakukan oleh setiap dokter pada setiap seting pelayanan kesehatan.
 - c. Tidak memintakan persetujuan pasien sebelum melaksanakan suatu tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran.
 - d. Tidak melaksanakan tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran sesuai dengan standar profesi yang telah ditetapkan.
 - e. Menjanjikan hasil tindakan media dan / atau pelayanan kedokteran yang kenyataannya tidak sesuai dengan perjanjian.
3. Sebagai akibat pelanggaran kewajiban timbul kerugian terhadap pasien.

Kerugian yang dimaksudkan di sini semata-mata terjadi karena adanya kesalahan profesional, bukan karena resiko suatu tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran. Dengan perkataan lain seorang dokter yang melakukan tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran yang sepenuhnya telah sesuai dengan kewajiban yang dimilikinya sekalipun hasil akhirnya menimbulkan kerugian bagi pasiennya, tidak dapat disebut telah melakukan malpraktik. Kecuali apabila dokter tersebut, sebelum melakukan tindakan media dan / atau pelayanan kedokteran memang telah menjanjikan hasilnya.

Sekalipun kriteria malpraktik cukup jelas, bukan berarti penerangannya sesederhana yang diperkirakan. Ada beberapa hal yang sering ditemukan disini, yang jika diuraikan secara sederhana dapat disampaikan sebagai berikut :

- a. Yang menyangkut pelanggaran kewajiban profesional
Telah disebutkan bahwa pelanggaran kewajiban profesional yang dimaksudkan disini adalah sepanjang yang terkait dengan penerapan ilmu dan ketrampilan profesi kedokteran saja, bukan pelanggaran kewajiban setiap warga negara yang bersifat umum. Namun dalam kehidupan sehari-hari sering ditemukan pengaduan malpraktik dari anggota masyarakat karena kedokteran dituduh mengabaikan kewajibannya sebagai kepala keluarga, atau pengaduan dari pengacara karena dokter dituduh menggelapkan harta benda. Kedua contoh kasus ini, meskipun termasuk dalam perbuatan yang tercela, jelas tidak termasuk

dalam tindakan malpraktik, dan karena itu tidak mungkin dapat dimintakan penyelesaiannya pada profesi.

- b. Yang menyangkut pembuktian adanya kontrak trapeutik.

Telah disebutkan bahwa seorang dokter tersebut pada waktu berlangsungnya kontrak trapeutik tidak melakukan kewajiban profesional yang dimilikinya. Masalahnya, bagaimana membuktikan adanya kontrak trapeutik tersebut ?, untuk itu contoh-contoh sebagaimana dikemukakan oleh **Bernard Knight** yang dikutip oleh Azrul Azwar dapat dipakai sebagai pedoman. Contoh-contoh dimaksud adalah :

1. Seorang dokter yang sedang bertugas unit gawat darurat dianggap telah mempunyai kontrak trepeutik dan karena itu telah terkena kewajiban untuk melakukan tindakan medan dan / atau pelayanan kedokteran, apabila dokter tersebut menghampiri pasien dengan niat untuk memberikan pertolongan, meskipun mungkin pasien tersebut tidak berada dalam keadaan sadar.
2. Tetapi jika dokter tersebut tidak menghampiri pasien dan tidak memberikan pertolongan, maka kontra trapeutik dianggap belum ada dan karena itu tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban.
3. Seorang dokter yang memeriksa pasien tidak ada niat untuk melakukan tindakan medis, misalnya melakukan pemeriksaan kesehatan atas permintaan suatu perusahaan, tidak dapat dimintakan pertanggungjawabannya.²⁹

- c. Yang menyangkut persetujuan tindakan medis

Telah disebutkan bahwa seorang dokter disebut melakukan malpraktik apabila pada waktu berlangsungnya kontrak trapeutik melakukan tindakan media dan / atau pelayanan kedokteran tanpa persetujuan pasien yang bersangkutan. Masalah pokok yang ditemukan disini adalah cara membuktikan keabsahan persetujuan tindakan medis tersebut. Pasal 1320 KUH Perdata menyebutkan bahwa suatu persetujuan hanya sah menurut hukum, apabila antara lain adanya kesepakatan untuk membuat suatu perikatan. Menurut hukum perdata :

²⁹ Azrul Anwar, *Op.Cit.* hal 6

“Pada umumnya orang dikatakan cakap melakukan perbuatan hukum apabila ia sudah melakukan perbuatan hukum apabila ia sudah mencapai umur 21 tahun atau sudah kawin walaupun belum mencapai 21 tahun”,³⁰ padahal telah diketahui kebanyakan pasien, yang karena sakitnya sering berada dalam keadaan yang tidak cakap untuk membuat suatu persetujuan.

Seseorang dikatakan tidak cakap, apabila ia pada umumnya berdasarkan ketentuan undang-undang tidak mampu membuat sendiri persetujuan-persetujuan dengan akibat-akibat hukum yang sempurna.³¹ Dan cara membuktikan adanya persetujuan medis sebagaimana yang saat ini banyak ditemukan di berbagai rumah sakit. Apabila adanya kesepakatan tertulis ini, yang secara materi surat izin tersebut yang dalam kenyataannya ditentukan secara sepihak oleh kalangan rumah sakit, serta prosesnya yang tidak didahului oleh pemberian informasi yang lengkap.

Untuk mengatasi masalah ini, tidak ada pilihan lain kecuali sepenuhnya mematuhi berbagai ketentuan seperti yang tercantum dalam Permenkes No. 585 tahun 1989 tentang Persetujuan Tindakan Medis.

d. Yang menyangkut pelanggaran standar pelayanan profesi

Seorang dokter disebut melakukan malpraktik apabila dokter pada waktu menyelenggarakan tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran tidak sesuai dengan standar pelayanan profesi yang telah ditetapkan.

Masalah pokok yang ditemukan disini adalah cara dapat membuktikan adanya pelanggaran terhadap standar profesi. Sekalipun disebutkan bahwa penyusunan standar pelayanan profesi memakai ukuran rata-rata, tetapi membuktikan adanya pelanggaran terhadap standar pelayanan profesi tidaklah mudah. Masalah yang ditemukan sering tidak terletak pada keterangan dokter, melainkan pada situasi dan kondisi tempat kerja yang sering tidak berada dalam keadaan rata-rata.

e. Yang menyangkut pembuktian terhadap kerugian

Untuk dapat membuktikan timbulnya kerugian pada diri seorang pasien tidaklah semudah yang diperkirakan, masalah pokok yang ditemukan disini adalah cara membuktikan bahwa kerugian yang ditimbulkan memang terkait dengan pelanggaran terhadap kewajiban dokter, yakni berupa terjadinya kesalahan profesional tersebut ?. Kesulitan membuktikan hubungan sebab akibat ini makin bertambah nyata jika kebetulan kerugian yang ditimbulkan tersebut terjadi setelah berapa lama suatu tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran diselenggarakan. Dan cara untuk menentukan besarnya ganti rugi, mengingat kerugian tersebut mengandung sifat subyektif ?. Nilai cacat wajah yang dialami oleh seorang artis misalnya, tentu tidak sama dengan seorang petani. Kesulitan yang sama juga ditemukan jika tuntutan yang diajukan menyangkut kerugian ekonomi dan sosia. Pihak yang bertanggung jawab terhadap ganti rugi apabila kesalahan profesional tersebut terjadi pada tindakan medis dan / atau pelayanan kedokteran yang diselenggarakan oleh pembantu dokter, dalam satu tim, oleh dokter pengganti dan / atau pada suatu institusi kesehatan.

Tentang besarnya ganti rugi yang dapat diberikan dapat dilihat antara lain pada KUH Perdata, yang menyebutkan:

- a. Tapi perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu wajib mengganti kerugian tersebut (pasal 1265 KUH Perdata) ;
- b. Barang siapa dengan sengaja menempatkan atau membiarkan seseorang, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan dia wajib memberikan kehidupan, perawatan atau pemeliharaan kepada orang itu, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. (pasal 314 KUHP);
- c. Penggantian biaya, rugi dan biaya karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila yang berutang setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya atau jika sesuatu yang harus diberikan dan dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam seenggang waktu yang telah dilakukan (pasal 1284 KUH Perdata).

Tetapi apabila kerugian yang ditimbulkan tersebut telah menyangkut kerugian fisik dan kehidupan seseorang, dapat pula dituntut

³⁰ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet II, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hal 231

³¹ R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikata*, cet IV, Bina Cipta, Bandung, 1987, hal 61

secara pidana. Pasal-pasal KUH Pidana yang mengaturnya antara lain adanya:

- a. Barang siapa karena salahnya menyebabkan matinya orang, dihukum penjara selama-lamanya lima tahun atau hukuman kurungan selama-lamanya satu tahun (pasal 359 KUHP);
- b. Barang siapa karena kesalahannya menyebabkan orang luka besar, dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun atau hukuman kurungan selama-lamanya satu tahun (pasal 361 ayat 1 KUHP);
- c. Barang siapa karena kesalahannya menyebabkan orang luka sedemikian rupa sehingga orang itu menjadi sakit sementara atau tidak dapat menjalankan penjara selama-lamanya sembilan bulan atau hukuman kurungan selama-lamanya enam bulan atau hukuman denda setinggi-tingginya empat ribu lima ratus rupiah (pasal 360 ayat 2 KUHP);
- d. Jika kejahatan yang diterangkan dalam bab ini dilakukan dalam melakukan sesuatu jabatan atau pekerjaan, maka hukuman dapat ditambah dengan sepertiganya dan si tersalah dapat dipecah dari pekerjaannya dalam waktu mana kejahatan itu dilakukan dan hakim dapat memerintahkan supaya keputusannya itu diumumkan (pasal 361 KUHP);

B. Malpraktik Sebagai Delik Culpa Dikaitkan Dengan Pasal 359 KUHP

Seorang dokter yang menjalankan profesinya melakukan suatu kelalaian sehingga menyebabkan matinya orang lain akan terkena tuduhan melakukan kejahatan yang disebut dalam pasal 359 KUHP. Unsur pertama adalah barang siapa. Jadi yang dimaksud adalah siapa saja jika melakukan perbuatan sebagai yang dimaksud dapat dikenai pasal ini. Baik orang awam maupun yang profesional seperti dokter.

Unsur yang kedua adalah karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain. Dalam *Memoris Van Toelichting* KUHP tidak dapat penjelasan yang gamblang mengenai culpa. Akan tetapi dalam doktrin ditentukan bahwa culpa harus memenuhi dua syarat yaitu:

1. Tiada kehati-hatian yang diperlukan atau tiada ketelitian yang diperlukan.
2. Akibat yang diduga sebelumnya yang membuat perbuatan itu menjadi perbuatan yang dapat dihukum.

Dari kedua syarat tersebut menimbulkan dua kemungkinan yaitu:

1. Terdakwa berpikir bahwa akibat tidak akan terjadi karena perbuatannya, padahal pandangan itu ternyata tidak benar.
2. Terdakwa sama sekali tidak mempunyai pikiran bahwa akibat yang dilarang mungkin kekeliruan terletak pada salah pikir atau pandangan, yang seharusnya disinghiri. Dalam hal kedua terletak pada tidak mempunyai pikiran sama sekali bahwa akibat mungkin akan timbul, hal mana adalah sikap yang berbahaya.³²

Dari kemungkinan pertama terdakwa berpikir / dapat membayangkan atau menduga akan timbulnya suatu akibat, akan tetapi meskipun ia berusaha mencegahnya, contoh akibat itu timbul juga. Misalnya jika dokter sudah mengetahui bahwa pasien tidak tahan suatu jenis obat tertentu tetapi masih disuntikkan juga, dan apabila karena suntikan tadi mengakibatkan kematian atau akibat tertentu yang diancam pidana, dokter telah melakukan delik culpa yang tidak disadari.

Pada kemungkinan kedua, terdakwa sama sekali tidak menghitung adanya kemungkinan memperhitungkan timbulnya akibat itu. Jika hal itu terjadi, ia telah melakukan delik culpa yang tidak disadari.

Terdakwa dikatakan telah berbuat tidak hati-hati jika ia dapat berbuat lain sehingga tidak menimbulkan akibat yang diancam oleh pidana. Tolak ukurnya adalah pikiran dan kekuatan terdakwa untuk dapat menentukan apakah tiap orang yang tergolong dengan dia akan berbuat lain. Apabila orang lain yang segolongan dengan ia akan berbuat sama, maka tidak ada kesalahan atau kelalaian. Terdakwa dikatakan dapat menduga atau membayangkan timbulnya suatu akibat kriterianya tidak boleh orang pada umumnya. Dalam menilai ada tidaknya hubungan batin terdakwa dengan akibat yang terlarang tidaklah diambil pendirian seseorang pada umumnya, tetapi diperhatikan keadaan terdakwa personalijk. Artinya adapah terdakwa seharusnya menduga akan kemungkinan timbulnya akibat, dan sebagainya, maka dinilai menurut pendirian seorang dokter, apoteker, technicus pada umumnya.³³ Terdakwa dikatakan dapat menduga atau membayangkan timbulnya suatu akibat jika orang lain yang segolongan dengan dia dapat membayangkan timbulnya suatu akibat atau tidak. Apabila orang lain juga

³² Moeljatno 1, *Op Cit.* Hal 20

³³ *Ibid*, hal 2003

tidak dapat membayangkan maka tidak terdapat kelalaian atau kealpaan.

Menurut saya pengertian kealpaan dalam kasus ini seharusnya dikaitkan dengan profesi dokter. Bahwa dalam tolak ukur untuk menentukan ada tidaknya unsur kealpaan harus juga dipertimbangkan sampai sejauh mana terdakwa berusaha secara maksimal untuk menyelamatkan jiwa pasiennya sesuai dengan kemampuan yang sebenarnya harus dimiliki dan sarana yang tersedia padanya. Disamping itu untuk menetapkan kealpaan seseorang harus ditentukan secara normatif, artinya harus ditetapkan dari luar bagaimana seharusnya ia berbuat dengan mengambil ukuran sikap batin orang yang seprofesi dengannya apabila ada dalam situasi yang sama. Demikian pula halnya dengan malpraktik, apabila dokter yang standar profesinya serta kondisi dan sarana yang sama dengan dokter yang melakukan malpraktik akan berbuat lain, berarti dokter tersebut kurang hati-hati, lalai dan alpa dan apabila kelalaian itu menimbulkan akibat yang diancam pidana berarti dokter tersebut melakukan delik culpa.

C. Malpraktik Sebagai Perbuatan Melawan Hukum Dikaitkan Dengan Pasal 1365 KUH Perdata

Seorang dokter yang menjalankan profesinya dapat melakukan suatu kelalaian dalam menjalankan tindakan medis sehingga mengakibatkan atau menimbulkan kerugian pada orang lain (dalam hal pasien), maka dokter tersebut melakukan suatu perbuatan melawan hukum yang disebut dalam pasal 1365 BW (KUH Perdata). Untuk mengetahui apa yang dimaksud dengan “perbuatan melawan hukum” (*onrechtmatig daad*). Pada pasal 1265 BW KUH Perdata menentukan sebagai berikut: Tiap perbuatan melawan hukum yang menimbulkan kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang bersalah menimbulkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut. Untuk menentukan bahwa perbuatan malpraktik sebagai perbuatan melawan hukum, maka harus semua terpenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum tersebut.

Berdasarkan rumusan pasal 1365 KUH Perdata (BW), kita dapat mengetahui bahwa suatu perbuatan dikatakan melawan hukum apabila empat unsur berikut ini:

- (1). Perbuatan itu harus melawan hukum (*onrechtmatig*)
- (2). Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian.

- (3). Perbuatan itu harus dilakukan dengan kesalahan
- (4). Antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal.

Unsur pertama dalam perbuatan melawan hukum ini adalah perbuatan itu harus melawan hukum. Jadi yang dimaksud adalah perbuatan itu harus melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang diberikan oleh undang-undang. Dengan demikian melawan hukum (*onrechtmatig*) sama dengan melanggar Undang-Undang. Apabila dalam tindakan medis yang dilakukan oleh dokter terdapat pelanggaran hak terhadap pasien dan bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri dapat dikenakan pasal ini. “Hak pasien” yang dihubungkan dengan pemeliharaan kesehatan, maka hak utama dari pasien tentunya adalah hak untuk mendapatkan pemeliharaan kesehatan. (*the right to health care*). Hak untuk mendapatkan pemeliharaan kesehatan, yang memenuhi kriteria tertentu, yaitu agar pasien mendapatkan upaya kesehatan, sarana kesehatan dan bantuan dari tenaga kesehatan yang optimal. Dalam pelaksanaan untuk mendapatkan pemeliharaan, pasien mempunyai hak-hak lainnya misal antara lain hak untuk mendapatkan informasi tentang penyakitnya, hak untuk dirahasiakan penyakitnya, hak untuk mendapatkan pendapat kedua.³⁴

Unsur yang kedua adalah perbuatan itu harus menimbulkan kerugian, artinya perbuatan yang dilakukan harus menimbulkan kerugian. Kerugian ini dapat bersifat kerugian material atau kerugian immaterial. Apabila dihubungkan dengan akibat dari kesalahan tindakan medis yang dilakukan oleh dokter timbulnya kerugian material maupun immaterial merupakan salah satu unsur perbuatan melanggar atau merupakan unsur perbuatan melanggar hukum. Tanggung jawab perdata yang ditentukan oleh pasal 1365 BW yaitu wajib mengganti kerugian tersebut.

Unsur yang ketiga perbuatan melawan hukum adalah perbuatan itu harus dilakukan dengan kesalahan. Pengertian kesalahan disini adalah pengertian dalam hukum perdata, bukan dalam hukum pidana. Kesalahan dalam pasal 1365 BW mengandung semua gradasi dari

³⁴ Wila Chandrawila Supriadi, *Hukum Kedokteran*, Mandar Maju, Cet 1, 2001, hal 12.

kesalahan dalam arti “sengaja” sampai pada kesalahan dalam arti “tidak sengaja” (lalai). Menurut hukum perdata, seorang itu dikatakan bersalah, jika terhadapnya dapat disesalkan bahwa ia telah melakukan / tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dihindarkan. Perbuatan yang seharusnya dilakukan / tidak dilakukan itu tidak dapat terlepas dapat tidaknya hal itu dikira-kirakan. Dapat dikira-kirakan itu juga harus diatur secara subyektif, artinya apa yang justru orang itu dalam kedudukannya dapat mengira-ngirakan bahwa perbuatan itu seharusnya dilakukan / tidak dilakukan. Selain ukuran obyektif dan subyektif itu, orang yang berbuat itu harus dapat dipertanggungjawabkan (*responsible*) artinya orang yang berbuat itu sudah dewasa, sehat akalnya, tidak berada di bawah pengampunan.³⁵ Kesalahan yang dilakukan oleh dokter dalam kasus malpraktik diklasifikasikan sebagai kesalahan dalam arti tidak sengaja (lalai) dan mempunyai akibat hukum karena kesalahannya.

Unsur yang keempat atau terakhir adalah antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal, yang artinya bahwa kerugian itu harus timbul harus ada hubungan kausal, yang artinya bahwa kerugian itu harus timbul sebagai akibat perbuatan tidak ada akibat yaitu kerugian. Menurut teori “*adequate veroozaking*” dari von kries.

Menurut teori ini yang dianggap sebagai sebab adalah perbuatan yang menurut pengalaman manusia normal sepatutnya dapat diharapkan menimbulkan akibat, dalam hal ini kerugian. Jadi antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan langsung,³⁶ Dalam hal pasien meninggal dunia, pasal 1365 BW tersebut dihubungkan dengan pasal 1370 BW yang menyebutkan: “Dalam hal pembunuhan dengan sengaja atau kematian seseorang karena kurang hati-hatinya orang lain, suami atau isteri yang ditinggalkan anak atau orang tua korban yang lazimnya mendapat nafkah dari pekerjaan korban, berhak menuntut ganti rugi yang harus dinilai menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak, serta menurut keadaan”. Apabila dihubungkan dengan kasus malpraktik dapat atau tidak diketahuinya hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian maka harus dilihat terlebih dahulu sebab dan akibat dari perbuatan itu.

Perbuatan malpraktik yang dilakukan oleh dokter dapat dikategorikan sebagai perbuatan melanggar / melawan hukum apabila dalam perbuatan tersebut memenuhi semua unsur yang terdapat dalam pasal 1365 jo pasal 1370 BW (KUH Perdata), sehingga perbuatan malpraktik tersebut mempunyai akibat hukum.

D. Tanggung Jawab Pidana Seorang Dokter

Dalam pertanggungjawaban pidana tidak semua orang yang melakukan perbuatan dijatuhi pidana. Hal ini tergantung dari apakah dalam melakukan perbuatan tersebut dia mempunyai kesalahan atau kealpaan, sebab azas dalam pertanggungjawab hukum pidana adalah tidak dipidana jika ada kesalahan.

Tentu saja kesalahan disini harus mempunyai hubungan sebab akibat dengan hasilnya, dan mempunyai derajat-derajat tertentu.

Tanggungjawab pidana yang perlu dibuktikan dengan adanya kesalahan profesional seorang dokter itu menurut Ninik Mariyanti biasanya dihubungkan dengan masalah : (1) kelalaian dan (2) persetujuan dari pasien yang bersangkutan.³⁷

Sebagai contoh dalam menganalisa apakah perbuatan dokter ini mengandung tanggung jawab pidana apa tidak, adalah dalam hal melakukan pembedahan. Dipertanyakan disini, apakah perbuatan membedah seorang pasien yang dilakukan oleh ahli bedah dapat dimasukkan atau tidak sebagai penganiayaan seperti yang dirumuskan dalam KUHP perlu diadakan suatu analisis yang mendalam. Analisis itu terutama tertuju pada fungsi persetujuan yang dapat meniadakan sifat perbuatan penganiayaan. Pertama-tama perlu dikemukakan bahwa apabila seorang dokter membedah pasien atas indikasi media maka perbuatan tersebut dapat dibenarkan. Hal ini disebutkan, oleh karena membedah didasarkan atas wewenang profesional dari dokter yang diakui perundang-undangan yang mengatur perihal hak atau wewenang dokter dalam menerapkan ilmu dan ketrampilan profesionalnya. Hak atau wewenang profesional merupakan dasar pembenaran yuridis, yang meniadakan perbuatan melanggar hukum.

Mengenai persetujuan dari pasien, maka persetujuan tersebut sebenarnya bukan

³⁵ Ibid, hal 256

³⁶ Ibid, hal 257

³⁷ Ninik Mariyanti, *Malpraktek Kedokteran Dari Segi Hukum Pidana dan Perdata*, Bina Aksara Jakarta, 1988, hal. 8

merupakan dasar umum bagi pengecualian perbuatan pidana, akan tetapi dalam beberapa hal, maka suatu persetujuan dapat meniadakan sifat melanggar hukum, misalnya pada pelanggaran terhadap hak-hak yang terbuka bagi umum (contoh ; melukai lawan pertandingan tinju). Apakah suatu persetujuan untuk membedah dapat meniadakan sifat perbuatan pidana. Perihal ini tidak ada pendapat yang definit. Doktrin berpendapat (misalnya Simons) bahwa persetujuan untuk mengadakan operasi dengan tujuan pemulihan kesehatan, meniadakan sifat perbuatan hukum pidana dari perbuatan tersebut.³⁸ Kembali ke persoalan apakah perbuatan membedah dapat dikategorikan sebagai penganiayaan sebagaimana dirumuskan dalam KUHP. Hal ini menurut doktrin dan yurisprudensi (misalnya Van Eyk dan Versteegen, serta keputusan Hoge Read tanggal 10 Februari 1902)³⁹, maka yang terpenting adalah tujuannya serta kesadaran akan tujuan tersebut. Penganiayaan, menurut KUHP merupakan perbuatan disengaja untuk membuat cedera yang tidak didasarkan pada tujuan yang diperbolehkan. Jadi sepanjang operasi dilakukan menurut cara-cara dan tujuan profesi kedokteran, maka perbuatan tersebut tidak dapat dikualifikasikan sebagai penganiayaan (pasal 351, 352 KUHP dan seterusnya).

Atas dasar argumentasi di atas dapatlah dikatakan, bahwa seorang dokter tidak perlu merasa resah dan khawatir, oleh karena pelaksanaan pembedahan yang normal, bukan merupakan perbuatan pidana (walaupun hasilnya tidak menguntungkan bagi pasien). Titik tolaknya adalah wewenang profesional yang diakui oleh peraturan perundang-undangan yang bagi Indonesia merupakan pengecualian yang tidak tertulis. Masalah lain adalah soal mengakibatkan orang mati atau terluka, karena kesalahan (lihat pasal-pasal 359, 360 dan 361 KUHP). Di dalam ilmu hukum pidana maka kesalahan ("*schuld*") dapat disebabkan karena kesengajaan ("*opzet*") atau karena kelalaian ("*culpa*"). Dalam hal ini, maka kealahan yang mengakibatkan terjadinya kematian atau keadaan luka-luka, adalah karena faktor kelalaian. Jelas ini berbeda dengan penganiayaan, yang didasarkan pada

kesengajaan. Agar timbul tanggung jawab pidana, maka pertama-tama harus dibuktikan adanya kesalahan profesional, misalnya kesalahan diagnosa atau kesalahan dalam cara-cara pengobatan / penyembuhan. Untuk menentukan adanya kesalahan profesional tersebut diperlukan pendapat para ahli yang dapat memberikan data profesional pada hakim.

Jadi menurut ilmu kedokteran terlebih dulu harus ada ketetapan mengenai kesalahan tersebut. Untuk kematian ditetapkan oleh hukum, apakah kesalahan tersebut mengakibatkan terjadinya tanggung jawab pidana. Sudah tentu kesalahan tersebut harus mempunyai hubungan sebab akibat hasilnya dan kesalahan mengakibatkan timbulnya tanggungjawab pidana, hanyalah kesalahan dan akibat yang besar (demikian menurut keputusan Hoge Read tanggal 4 Maret 1992).

Dengan demikian dapatlah dikatakan bahwa, kesalahan profesional tidak selalu diikuti dengan tanggung jawab pidana, oleh karena kematian atau keadaan cacat tidak selalu disebabkan hal itu. Dalam hal ini dokter tidak dapat dihukum (keputusan Read Van Justie Medan tanggal 12 Mei 1993). Namun Muladi (pakar Hukum dari UNDIP Semarang) dalam wawancaranya dengan wartawan majalah Paron yang menyatakan pendapatnya sebagai berikut : Kesalahan dalam lingkungan profesional itu merupakan suatu kejahatan yang multi dimensional. Yang dirugikan bukan hanya pasien, tetapi diri tanaga medis itu, organisasi-organisasi profesinya, juga program pembangunan. Maka perlu ditangani serius.⁴⁰

Jadi apabila polisi mengetahui ada kejadian malpraktik berlangsung hendaknya disidik. Karena itu bukan delik aduan pasal 359 dan 360 KUHP, melainkan itu delik biasa. Jangan terus secara perdata.

E. Tanggung Jawab Perdata Dari Dokter

Tanggungjawab perdata terjadi, apabila seorang pasien menggugat dokter, untuk membayar ganti rugi atas dasar merugikan pasien tersebut. Pada umumnya seorang dokter yang berpraktek mengadakan suatu "penawaran umum" mengenai pekerjaan yang dapat dilakukannya untuk menyembuhkan orang-orang yang sakit (psoen). Pasien yang kemudian menghubungi dokter serta minta bantuan, dan dokter kemudian mengobatinya, maka dengan

³⁸ Soerjono Sukanto, *Sekitar Tanggungjawab Pidana Dokter*, FHUI, Jakarta, tanpa tahun, hal. 7

³⁹ Ninik Mariyanti, Op. Cit. hal. 9

⁴⁰ Muladi, Loc, cit.

perbuatan-perbuatan tersebut terjadilah kontrak atau persetujuan. Dengan demikian tuntutan ganti rugi kepada dokter adalah karena wanprestasi dan atau perbuatan melanggar hukum (pasal 1365 dan 1372. K.U.H.Perdata).

Gugatan untuk membayar ganti rugi atas dasar persetujuan atau perjanjian yang terjadi, hanya dapat dilakukan apabila memang ada perjanjian antara dokter dengan pasien. Perjanjian tersebut dapat dogolongkan sebagai persetujuan untuk melakukan atau berbuat sesuatu. Perjanjian itu terjadi apabila pasien mengambil dokter atau pergi ke dokter, dan dokter memenuhi permintaan pasien untuk mengobatinya. Dalam hal ini pasien atau membayar sejumlah honorarium, sedang dokter sebenarnya harus melakukan prestasi yang menyembuhkan pasien dari sakitnya.

Di dalam situasi yang normal terjadi semacam kontrak atau perjanjian antara pasien dengan dokter, apabila pasien menyatakan memerlukan bantuan dokter (untuk memulihkan kesehatannya). Kontak tersebut menurut pasal 1313 BW adalah suatu perbuatan, dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

Untuk syahnya persetujuan diperlukan beberapa syarat yaitu (pasal 1320 BW) :

1. Kesepakatan antara mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kemampuan untuk membuat suatu perikatan
3. Mengenai suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Dalam gugatan wanprestasi, maka harus dibuktikan bahwa dokter benar-benar telah mengadakan perjanjian dan bahwa dia telah melakukan wanprestasi tersebut (yang tentunya senantiasa harus didasarkan pada kesalahan profesional).

Seorang pasien juga dapat melanggar hukum. Hal itu diatur di dalam pasal 1365 BW, yang menyatakan "tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa, kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut".

Jika ditujukan kepada diri pribadi orang lain, perbuatan melawan hukum dapat menimbulkan kerugian fisik ataupun kerugian nama baik (martabat), (kerugian ini dapat bersifat kerugian material dan kerugian immaterial). Baik dalam hal melakukan wanprestasi dalam perjanjian maupun perbuatan melawan hukum, maka

ukurannya yang utama adalah ketidakcermatan dari dokter atau kekurangcermatannya ("*minderzorgvaldig*"). Sudah tentu ukuran ketidak cermatan atau kurang cermatan merupakan masalah profesional.⁴¹

Dalam pasal-pasal mengenai ganti kerugian akibat wanprestasi kerugian itu meliputi tiga unsur yaitu biaya, kerugian yang sesungguhnya dapat keuntungan yang diharapkan (bunga). Sedangkan ukuran yang dipakai adalah uang. Dalam perbuatan melawan hukum (*onrechtmatig daad*) unsur-unsur kerugian dan ukuran penilaiannya dengan uang dapat diterapkan secara analogis. Dengan demikian, penghitungan ganti rugi kerugian dalam perbuatan melawan hukum didasarkan pada kemungkinan adanya tiga unsur tersebut, dan kerugian itu dihitung dengan sejumlah uang.⁴² Dalam hal terjadinya malpraktik ganti rugi tersebut dapat saja ditutup apabila dokter yang bersangkutan mengasuransikannya. Hal ini lazim terjadi di luar negeri, misalnya di Amerika Serikat tetapi hal tersebut merupakan beban bagi warga masyarakat yang sebenarnya harus dihindari. Perlu dicatat pula bahwa dalam hal pasien meninggal dunia suami atau isteri maupun ahli warisnya mempunyai hak untuk menuntut ganti rugi (berdasarkan pasal 1370 BW). Demikianlah beberapa aspek dari tanggungjawab dari dokter.

Kesimpulan

Kesimpulan yang akan penulis sampaikan adalah disusun secara sistematis untuk memudahkan pengertian atas pembahasan skripsi ini, bahwa :

1. Dalam menentukan adanya malpraktik terdapat perbedaan antara teori dan praktik. Menurut teori untuk dapat membuktikan adanya malpraktik kedokteran ada tiga kriteria yang dipergunakan yaitu :
 - Adanya kewajiban dokter memberikan pelayanan kepada pasiennya.
 - Adanya pelanggaran terhadap kewajiban tersebut
 - Timbulnya kerugian sebagai akibatnya

⁴¹ Soerjono Soekanto, *Tanggungjawab Perdata Dari Dokter*, hal. 16

⁴² Prof. Abdul Kadir Muhammad, SH, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet III, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hal. 255

- Sedangkan menurut praktik untuk dapat dinyatakan adanya malpraktik harus ada empat kriteria yaitu :
- Adanya hubungan hak dan kewajiban antara dokter dan kliennya (duty)?
 - Adanya pelanggaran kewajiban (break of duty)
 - Adanya kerugian secara fisik (damage)
 - Ada hubungan sebab akibat (causation) Jadi kalau semua unsur terbukti; yaitu unsur duty, break of duty, demage dan causation, itu telah melakukan malpraktik.
2. Malpraktik kedokteran yang menimbulkan akibat dilarang dan diancam pidana adalah delik culpa, baik sebagai kealpaan yang disadari maupun tidak disadari. Tolak ukurnya adalah apabila dokter yang melakukan malpraktik akan berbuat lain, berarti dokter tersebut berbuat kurang hati-hati, lalai dan alpa. Jikalau kelalaian itu menimbulkan akibat yang dilarang dan diancam pidana maka dokter tersebut melakukan delik culpa sesuai dengan pasal 359 KUHP.

Malpraktik kedokteran yang menimbulkan akibat kerugian kepada seorang lain dikarenakan suatu kesalahan / kelalaian di dalam bidang hukum perdata merupakan perbuatan melanggar hukum. Tolak ukurnya adalah ketidak cermatan dari dokter atau kurang cermatan yang merupakan wadah profesional. Jikalau kelalaian itu menimbulkan akibat kerugian dan diwajibkan karena salahnya untuk mengganti kerugian itu maka dokter tersebut melakukan perbuatan melanggar hokum sesuai dengan pasal 1365 KUHPerdata.
 3. Tanggung jawab pidana dokter timbul bila pertama-tama dapat dibuktikan adanya kesalahan profesional, misalnya kesalahan dalam diagnose atau kesalahan dalam cara-cara pengobatan / perawatan. Utuk menentukan adanya kesalahan profesional, di dalam pemeriksaan sidang pengadilan nantinya diperlukan pendapat para ahli yang dapat memberikan data akurat kepada hakim. Tanggungjawab pidana yang perlu dibuktikan dengan kesalahan profesional ini biasanya dihubungkan dengan masalah : (1) kelalaian dan (2) persetujuan dari pasien yang bersangkutan.
 4. Timbulnya tanggung gugat perdata dokter bila dapat dibuktikan adanya perbuatan melanggar hukum, dalam arti dokter melakukan kesalahan/ kelalaian tetapi kesalahan/kelalaian itu menimbulkan kerugian, misalnya dalam kesalahan/kelalaian yang dilakukan oleh dokter menyebabkan luka atau cacatnya sesuatu anggota badan bahkan kerugian yang membawa akibat kematian.

Daftar Pustaka

- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet. 2, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993
- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet. III, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000.
- Anita Kustandriani, R.A., et. Al, *Informed Consent*, Instalasi IKK-FK UNAIR-RSUD Dr. Sutomo, Surabaya, 1990.
- Azrul Azwar, *Kriteria Malpraktik Dalam Profesi Dokter*, Makalah Disampaikan Pada Konas V, Perhuki, Surabaya, 26 Juli 1996.
- Hadi Purwadi, *Malpraktik Kedokteran*, Disadur Dari The Law Of Medical Malpractice In A Nutshell, Joseph H. King, Jr, 1997, St. Paul, Minn, West Publishing Co.
- Hermin Hadiati Koewadji, *Hukum Kedokteran*, Cet. I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998.
- Hermin Hadiati Koewaadji, *Hukum Dan Permasalahan Medik Bagian I*, Airlangga, Universitas Press, 1984.
- I Ketut Murtika Dan Djoko Prakoso, *Dasar-Dasar Ilmu Kedokteran Kehakiman*, Cet. III, Rineka Cipta, Jakarta, 1992.
- Jet Leibo, *Hukum Dan Profesi Kedokteran Dalam Masyarakat Indonesia*, Cet. I, Liberty, Yogyakarta, 1986.
- Mojatno, *Azas-Azas Hukum Pidana*, Cet. IV, Bina Aksara, Jakarta, 1987.
- Soerjono Soekamto Dan Herkutanto, *Pengantar Hukum Kesehatan*, Cet. I, Remaja Karya , Bandung, 1987.
- Soerjono Soekamto Dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Rajatika Grafindo, Jakarta, 1985.
- Soejono Soekamto, *Sekitar Tanggung Jawab Pidana Dokter*, FHUI, Jakarta.
- Soerjono Soekamto, *Tanggung Jawab Perdata Dari Dokter*, FHUI, Jakarta.
- Wila Chandrawila Supriadi, *Hukum Kedokteran*, Mandar Maju, Cet. I, 2001
- Yayasan Penerbit IDI, *Kode Etik Kedokteran Indonesia*, Jakarta, 1988.

Widodo, *Implikasi Gugatan Pada Malpraktik Dokter*, Jawa Pos, 28 April 2004.

Eztin Rosep, *Tanggung Jawab Pidana Dari Dokter*, Merdeka Jakarta, Edisi Senin 25 Januari 1982.

Muladi, *Itu Tindak Pidana*, Majalah Paron, No. 09/21 Juni 1997.

Kuhp (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) , Cet.22, Bumi Aksara, Jakarta, 2003.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Cet. V, Rineka Cipta, Jakarta, 2000.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan.