



**KEWENANGAN MAJELIS KEHORMATAN DISIPLIN KEDOKTERAN
INDONESIA (MKDKI) DALAM PEMERIKSAAN DUGAAN MALPRAKTIK
MEDIK SEBAGAI PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PROFESI
KEDOKTERAN YANG BERKEADILAN**

DISERTASI

Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Memperoleh Gelar

Doktor Ilmu Hukum



OLEH:

YOFIZA MEDIA

157010100111004

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS BRAWIJAYA
MALANG**

2019



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Berbicara mengenai kebutuhan hidup merupakan hal pokok yang harus dipenuhi oleh setiap manusia. Sekarang ini kesehatan¹ merupakan kebutuhan primer bagi manusia. Semua orang ingin sehat, sehingga apapun aktivitas manusia bisa berjalan sesuai dengan rencana. Kesehatan merupakan salah satu hak dasar sosial (*the right to health care*)² dan hak individu (*the right of self determination*) manusia serta salah satu unsur kesejahteraan yang harus diwujudkan sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia, sebagaimana yang di maksud dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Setiap kegiatan dan upaya untuk meningkatkan derajat kesehatan masyarakat harus dilaksanakan berdasarkan perikemanusiaan, keseimbangan, manfaat, perlindungan, penghormatan terhadap hak dan kewajiban, keadilan, gender, dan non diskriminatif dan norma-norma agama.³

¹ Pasal 1 angka 1 UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, menyatakan kesehatan adalah, keadaan sehat, baik secara fisik, mental, spiritual maupun sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomis.

² Huijbers, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta: Kanisius, 1982), hlm 102-102. Hak dasar sosial ini yang menyangkut hak untuk memenuhi kebutuhan pokok hidup, yakni sandang, pangan, pendidikan, dan kesehatan, sedangkan hak individu adalah hak fundamental yang melekat pada pribadi manusia individual, berupa hak atas hidup dan perkembangan hidup, misalnya hak atas kebebasan beragama, hak atas kehidupan pribadi, hak untuk membentuk keluarga dan sebagainya. Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1986), hlm. 40. Hak adalah kepentingan yang dilindungi oleh hukum dalam melaksanakannya. Pada dasarnya hak bersumber dari tiga hal, yaitu kodrat manusia, hak yang lahir dari hukum dan hak yang lahir dari perjanjian.

³ Pasal 2 UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mengamanatkan bahwa pembangunan bidang kesehatan pada dasarnya ditujukan untuk meningkatkan kesadaran, kemauan dan kemampuan hidup sehat bagi setiap orang untuk mewujudkan derajat kesehatan yang optimal.



Menurut Pasal 28 H ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia menyatakan “Setiap orang berhak untuk hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”, serta Pasal 28 H ayat (2) menyatakan “Setiap orang berhak mendapatkan kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan keadilan”.⁴

Pada dasarnya manusia adalah makhluk sosial yang tidak bisa hidup sendiri. Manusia memerlukan orang lain untuk bisa saling berinteraksi dan saling berkomunikasi. Manusia sebagai *zoon politicon* tidak terlepas dari kehidupan bersama dengan manusia lainnya. Kebersamaan ini sering menimbulkan pergesekan hak antara satu individu dengan individu lainnya. Untuk menyelaraskan hak antar individu tersebut dibutuhkan aturan hukum menyelenggarakan kehidupan masyarakat yang tertib dan teratur, sehingga aturan inilah yang kemudian mendapat legitimasi dari warga masyarakat dan diakui sebagai hukum.⁵

Hukum adalah kumpulan beberapa peraturan yang mengatur tata tertib dalam kehidupan bermasyarakat, yang memiliki sanksi dibuat oleh lembaga yang berwenang. Mengenai pengertian hukum ini memang sampai sekarang masih belum ada kesepakatan diantara para pakar hukum. Sebagai batasan, pengertian hukum diperlukan juga. Masyarakat, manusia betapapun sederhananya selalu memerlukan penataan dengan

⁴ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

⁵ Siska Elvandari, *Hukum Penyelesaian Sengketa Medis*, (Yogyakarta: Thafa Media, 2015), hlm.



pengaturan perilaku di dalam masyarakat, yang kepatuhan dan penegakannya tidak dapat diserahkan pada kemauan bebas masing-masing

(*Ubi societas ibi ius*).⁶ Dalam masyarakat sendiri karena sudah hidup berkelompok dalam rentang waktu yang cukup lama, maka akan lahir suatu sistem pengendalian sosial terhadap perilaku para warga masyarakatnya.

Hal ini sejalan dengan keberadaan hukum diberbagai bidang kehidupan masyarakat diharapkan untuk mampu menjalankan fungsinya sebagai sarana penyelesaian sengketa, sarana kontrol sosial, sarana *engineering*, sarana emansipasi masyarakat, sarana legitimasi dan pengontrol terhadap perubahan-perubahan atau sebagai pendistribusi keadilan.⁷

Hal ini berhubungan erat dengan budaya atau kebiasaan yang ada dalam masyarakat yang bersangkutan. Campur tangan pemerintah sangat diperlukan untuk menegakan hukum demi tercapainya ketertiban dalam masyarakat. Ada 3 (tiga) tujuan pokok dari hukum yaitu untuk mendapatkan kepastian hukum, untuk mendapatkan keadilan dan untuk kemanfaatan bagi masyarakat itu sendiri. Untuk menciptakan tujuan hukum tersebut perlu kerjasama yang baik antara pemerintah dan masyarakat. Untuk mencapai ketertiban dalam masyarakat ini, diperlukan adanya kepastian hukum dan ketertiban masyarakat yang dijelmakan olehnya, manusia tidak mungkin mengembangkan bakat-bakat dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal di dalam masyarakat tempat ia hidup, adanya

⁶ Bernard Arief Sidharta, dkk, *Pengembangan Hukum Teoretis: Refleksi Atas Konstelasi Disiplin Hukum*, (Bandung: Logoz Publishing, 2014), hlm. 1.

⁷ Adi Sulistiyono, *Mengembangkan Paradigma Litigasi di Indonesia*, (Surakarta: UNS Press, 2006), hlm. 60.



kepastian dalam mewujudkan ketertiban tersebut, sehingga mampu untuk mewujudkan keadilan dalam kehidupan bermasyarakat.⁸

Negara Indonesia adalah negara hukum, seperti yang dipertegas dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan: Negara Indonesia adalah negara hukum. Negara hukum (*Rechtsstaat*) memiliki 4 (empat) unsur pokok, yaitu: pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia; negara didasarkan atas trias politica (pemisahan kekuasaan negara atas kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan yuridis); pemerintahan diselenggarakan atas dasar undang-undang, dan adanya peradilan administrasi negara yang berwenang menangani kasus perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah.⁹ Konsep pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia sudah tertuang dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Artinya negara memberikan perlindungan terhadap warna negaranya dalam berbagai bidang, termasuk di sini adalah perlindungan dalam bidang kesehatan. Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan selanjutnya disingkat dengan Undang-undang Kesehatan menyatakan bahwa kesehatan adalah keadaan sehat, baik secara fisik, mental, spiritual maupun sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomis.

⁸ Muchtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, (Bandung: Alumni, 2006), hlm. 3-4.

⁹ I Dewa Gede Atmadja, *Hukum Konstitusi: Problematik Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD-1945*, (Malang: Setara Press, 2012), hlm. 158-159.



Kesehatan sebagai isu Hak Asasi Manusia selanjutnya disingkat isu HAM yang merupakan isu krusial yang dihadapi oleh negara, karena berkorelasi langsung dengan pengembangan integritas pribadi setiap individu supaya dapat hidup bermartabat (kesehatan, bersama-sama dengan taraf pendidikan dan daya beli, merupakan penilaian pencapaian *Human Development Index* negara-negara di dunia).¹⁰

Berdasarkan data *Human Development Index* (HDI) yang diterbitkan *United Nation Development Program*, pada tahun 1999 menempatkan Indonesia pada ranking ke-105 di antara 180 negara di dunia. Pada tahun 2002 Indonesia berada di ranking ke-110 di antara 162 negara. Sedangkan Vietnam yang pada tahun 1995 berada di ranking 117, sekarang berada di ranking ke-95 di antara 162 negara. HDI Vietnam saat ini lebih baik dari Indonesia. Ada tiga hal dominan utama yang di nilai pada HDI tersebut di atas, yaitu kesehatan, pada urutan pertama; pendidikan di urutan kedua; dan ekonomi di urutan ketiga.¹¹

Khusus mengenai isu kesehatan di Indonesia memang masih menjadi salah satu problem yang krusial dan perlu penanganan yang cepat oleh pemerintah. Seperangkat aturan tentang kesehatan sudah dibuat guna memenuhi amanat dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Sejak kemerdekaan sampai saat ini, Indonesia telah tiga kali mengalami pergantian Undang-undang tentang Kesehatan. Hal ini berarti bahwa sampai saat ini, di Indonesia telah tiga kali pemberlakuan Undang-

¹⁰ Siska Elvandari, *Op. Cit.*, hlm. 10.

¹¹ Titon Slamet Kurnia, *Hak Atas Derajat Kesehatan Optimal Sebagai HAM di Indonesia*, (Bandung: Alumnus, 2007), hlm. 15.



undang Kesehatan, yakni: Undang-undang Pokok Kesehatan Nomor 9 Tahun 1960, Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan, dan Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Dari ketiga Undang-undang tersebut dikeluarkan berbagai jenis dan produk hukum berupa Peraturan Pemerintah (PP), Keputusan Presiden (Keppres), Peraturan Presiden (Perpres), Instruksi Presiden (Inpres) dan Keputusan Serta Peraturan Menteri Kesehatan dan seterusnya. Dari Undang-undang Kesehatan tersebut juga melahirkan undang-undang lain, misalnya Undang-undang Rumah Sakit, Undang-undang Praktik Kedokteran, Undang-undang Farmasi.

Dengan keluarnya Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 maka dengan sendirinya Undang-undang sebelumnya tidak berlaku lagi. Semua produk hukum yang keluar setelah diundangkan Undang-undang Kesehatan yang baru harus mengacu pada Undang-undang Kesehatan yang baru.¹²

Pembangunan kesehatan yang dilakukan oleh Pemerintah Indonesia semakin terlihat dengan lahirnya Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan. Hal ini menjadi bukti bahwa hukum kesehatan perlahan-lahan mendapat tempat dalam perkembangan hukum di Indonesia. Hukum kesehatan merupakan suatu bidang studi spesialisasi ilmu hukum yang relatif masih baru bagi bangsa Indonesia, sejak itu kesehatan menempati bagian tersendiri dalam pembangunan nasional secara menyeluruh.¹³

¹² Soekidjo Notoatmodjo, *Etika dan Hukum Kesehatan*, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2010), hlm. 48.

¹³ Sri Pratiyaningsih, *Kedudukan Hukum Perawat Dalam Upaya Pelayanan Kesehatan Di Rumah Sakit*, (Jakarta: Rajawali Press, 2006), hlm. 1.



Sesuai dengan Undang-undang Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Jangka Panjang Pembangunan Nasional (RPJPN) tahun 2005-2025, pembangunan kesehatan diarahkan untuk meningkatkan kesadaran, kemauan hidup sehat bagi setiap orang. Hal ini dimaksudkan agar peningkatan derajat kesehatan yang setinggi-tingginya dapat terwujud. Dalam dua puluh tahun terakhir, pembangunan kesehatan yang diselenggarakan secara berkesinambungan, berkelanjutan, menyeluruh, terarah dan terintegrasi didasarkan pada Sistem Kesehatan Nasional yang telah ditetapkan pada tahun 2009.¹⁴

Sistem Kesehatan Nasional (SKN) adalah bentuk dan cara penyelenggaraan pembangunan kesehatan yang memadukan berbagai upaya bangsa Indonesia dalam satu derap langkah guna mencapai tercapainya tujuan pembangunan kesehatan dalam rangka mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia sebagaimana yang di maksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹⁵ Terwujudnya pembangunan dalam bidang kesehatan ini tidak terlepas dari pelayanan kesehatan yang dilakukan oleh tenaga kesehatan. Campur tangan tenaga kesehatan dalam memberikan pelayanan kesehatan mempunyai andil yang cukup besar. Pelayanan kesehatan di sini merupakan bagian dari upaya kesehatan yang dilakukan oleh tenaga kesehatan. Pelayanan kesehatan (*healthcare*) merupakan salah satu upaya yang dapat dilakukan untuk meningkatkan derajat kesehatan masyarakat secara menyeluruh. Adapun

¹⁴ Trini Handayan, *Fungsionalisasi Hukum Pidana Terhadap Perbuatan Perdagangan Organ Tubuh Manusia*, (Bandung: Mandar Maju, 2012), hlm. 3.

¹⁵ Siska Elvandari, *Op. Cit*, hlm. 13.



yang dimaksud dengan pelayanan masyarakat adalah setiap usaha dan upaya baik yang diselenggarakan sendiri maupun bersama-sama dalam suatu organisasi yang bertujuan untuk meningkatkan dan mencegah penyakit, mengobati penyakit, dan memulihkan kesehatan yang ditujukan terhadap perorangan, kelompok, maupun masyarakat.¹⁶ Artinya pelayanan kesehatan pada umumnya diselenggarakan bersama-sama dalam suatu organisasi dan mengikutsertakan masyarakat.

Hal ini berbeda dengan pelayanan kedokteran (*medical service*). Pelayanan kedokteran atau pelayanan medik adalah pelayanan yang mencakup semua upaya dan kegiatan berupa pencegahan (preventif), pengobatan (kuratif), peningkatan (promotif), dan pemulihan (rehabilitatif) kesehatan yang dilaksanakan atas dasar hubungan individual antara para ahli dalam bidang kedokteran dengan individu yang melakukannya.¹⁷ Jadi pelayanan kedokteran dapat dilaksanakan sendiri oleh dokter sebagai salah satu dari tenaga kesehatan.

Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan, yang di maksud dengan tenaga kesehatan adalah setiap orang yang mengabdikan diri dalam bidang kesehatan serta memiliki pengetahuan dan keterampilan melalui pendidikan dibidang kesehatan yang untuk jenis tertentu memerlukan kewenangan untuk melakukan upaya kesehatan. Menurut Pasal 11 Undang-undang tentang Tenaga Kesehatan, bahwa tenaga kesehatan dikelompokkan atas:

¹⁶ Moh. Hatta, *Hukum Kesehatan dan Sengketa Medik*, (Yogyakarta: Liberty, 2013), hlm. 119.

¹⁷ *Ibid*, hlm. 120.



- a. Tenaga Medis
- b. Tenaga Psikologi Klinis
- c. Tenaga Keperawatan
- d. Tenaga Kebidanan
- e. Tenaga Kefarmasian
- f. Tenaga Kesehatan Masyarakat
- g. Tenaga Kesehatan Lingkungan
- h. Tenaga Gizi
- i. Tenaga Keterampilan Fisik
- j. Tenaga Keleknisan Medis
- k. Tenaga Teknik Biomedik
- l. Tenaga Kesehatan Tradisional
- m. Tenaga Kesehatan Lainnya.¹⁸

Ada banyak kelompok tenaga kesehatan yang ada diatur dalam Undang-undang ini, namun di sini peneliti lebih fokus membahas tenaga medis, dimana yang termasuk dalam kelompok tenaga medis menurut undang-undang ini adalah dokter, dokter gigi, dokter spesialis dan dokter gigi spesialis. Tenaga kesehatan dituntut dapat menjalankan kewajiban sesuai dengan standar profesi. Dalam menjalankan profesinya harus memperhatikan hak-hak pasien yang didasari oleh nilai-nilai luhur, keluhuran budi dan kemuliaan demi kepentingan pasien. Pengemban profesi di bidang kedokteran senantiasa melaksanakan perintah moral dan

¹⁸ Undang-undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.



intelektual.¹⁹ Sejak terwujudnya sejarah kedokteran, seluruh umat manusia mengakui serta mengetahui adanya beberapa sifat mendasar (fundamental)

yang melekat secara mutlak pada diri seorang dokter yang baik dan bijaksana, yaitu:

1. Sifat Ketuhanan
2. Kemurnian niat
3. Keluhuran budi
4. Kerendahan hati
5. Kesungguhan kerja
6. Integritas ilmiah dan sosial
7. Kesejawatan yang tidak diragukan.²⁰

Etika kedokteran sudah sewajarnya dilandaskan atas norma-norma etik yang mengatur hubungan manusia umumnya, dan dimiliki asas-asasnya dalam falsafah masyarakat yang diterima dan dikembangkan terus. Khusus di Indonesia, asas itu adalah Pancasila yang sama-sama diakui sebagai landasan idiil dan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai landasan struktural. Berdasarkan hal tersebut di atas, maka sebagai wujud nyata kesungguhan dan keluhuran ilmu kedokteran para dokter Indonesia tergabung secara professional dalam Ikatan Dokter Indonesia, selanjutnya disingkat dengan IDI, maupun secara fungsional terikat dalam organisasi bidang pelayanan, pendidikan, serta penelitian kesehatan dan kedokteran. Dokter memberikan pelayanan kesehatan kepada

¹⁹ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik :Persetujuan Dalam Hubungan Dokter dan Pasien*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hlm. 22.

²⁰ As'ad Sungguh, *Kode Etik Profesi Tentang Kesehatan: Kedokteran, Psikologi, Kebidanan, Keperawatan, Apoteker, dan Rumah Sakit*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2014), Mukadimah.



pasien harus sesuai standar profesi, namun sebagai manusia biasa seorang dokter tidak luput dari salah atau khilaf yang dalam istilah medisnya terjadi malpraktik medik.

Sebagai pedoman dalam menjalankan profesinya maka IDI merumuskan Kode Etik Kedokteran Indonesia (KODEKI). Dokter sebagai salah satu komponen utama pemberi pelayanan kesehatan kepada masyarakat mempunyai peranan yang sangat penting karena terkait langsung dengan pemberian pelayanan kesehatan dan mutu pelayanan kesehatan. Landasan utama bagi dokter untuk melakukan tindakan medis terhadap orang lain adalah ilmu pengetahuan, teknologi dan kompetensi yang dimiliki melalui pendidikan dan pelatihan.

Dalam menyelenggarakan pelayanan kesehatan dokter dan dokter gigi dengan perangkat keilmuan yang dimilikinya mempunyai karakteristik yang khas yaitu adanya pembenaran yang diberikan oleh hukum berupa diperkenankannya melakukan tindakan medis terhadap tubuh manusia dalam upaya memelihara dan meningkatkan derajat kesehatan. Faktor keselamatan pasien merupakan suatu hal yang utama bagi dokter dalam menjalankan tugasnya. Hal ini sudah menjadi kewajiban dokter dalam mengobati orang sakit sesuai dengan sumpah Hippocrates²¹ yang dipakai sebagai pedoman dasar bagi dokter sampai saat ini.

²¹ Hippocrates (dalam bukunya *Epidemics*), sebagian sumpah Hippocrates jika diterjemahkan bebas dalam Bahasa Indonesia adalah "Atas nama Tuhan saya bersumpah bahwa: saya akan menerapkan cara pengobatan untuk kepentingan pasien sesuai dengan penilaian dan kemampuan saya, dan akan mencegahnya dari bahaya dan salah pengobatan. Saya tidak akan menyarankan dan atau memberikan obat yang mematikan kepada siapapun, meskipun telah dimintakan untuk itu. Begitupun saya tidak akan melakukan pengobatan kepada wanita yang merupakan perbuatan aborsi. Ke rumah siapapun yang saya kunjungi, saya akan datang untuk kepentingan pasien tanpa ada maksud-maksud yang tidak layak, tidak layak melakukan hubungan seks antara wanita atau pria,



Persoalan mengenai malpraktik medik yang terjadi atau dialami oleh pasien tanpa proses penyelesaian yang biasanya menimbulkan rasa ketidakadilan bagi pasien yang merasa dirugikan haknya. Seiring dengan perkembangan zaman, ilmu pengetahuan dan teknologi maka hubungan dokter dan pasien yang semula sebagai hubungan *paternalistik*²² berubah menjadi pola hubungan di mana dokter tidak lagi mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dari pasien, pasien mempunyai kedudukan yang sejajar dengan dokter yang mengobatinya.²³ Hal ini sebagai dampak yang tidak diinginkan dari hubungan hukum antara dokter, pasien dan rumah sakit. Hubungan ini bersumber pada kepercayaan pasien terhadap dokter, sehingga pasien bersedia memberikan persetujuan tindakan medik (*informed consent*), yaitu suatu persetujuan pasien untuk menerima upaya medis yang akan dilakukan terhadapnya.

Hal ini dilakukan setelah mendapat informasi dari dokter mengenai upaya medis yang dapat dilakukan untuk menolong dirinya, termasuk memperoleh informasi mengenai segala resiko yang mungkin terjadi.²⁴ Ada beberapa kondisi lain yang memungkinkan adanya hubungan antara dokter

baik yang merdeka maupun budak. Apa yang saya lihat ataupun yang saya dengar sewaktu melakukan pengobatan atau diluar pengobatan dalam hubungan dengan kehidupan manusia, akan tetap saya jaga kerahasiannya”

²² Hermien Hadijati Koeswadji, *Hukum Kedokteran: Studi Tentang Hubungan Hukum Dalam Mana, Dokter Sebagai Salah Satu Pihak*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1998), hlm. 37. Pola hubungan ini diidentikan dengan pola vertikal di mana kedudukan dokter dengan pasien tidak sederajat, pasien menyerahkan nasib sepenuhnya kepada dokter yang meawatnya. James F. Childers, *Prioritas-prioritas Dalam Etika Biomedis*, (Yogyakarta: Kanisius, 1989), hlm. 17. Apabila analogi ini diterapkan pada pelayanan kesehatan, dokter dipandang sebagai orang tua yang memperlakukan pasien seperti anak kecil yang tidak diizinkan untuk menentukan kesejahteraannya sendiri ataupun cara pencapaiannya.

²³ Ani Isfandyarie, *Malpraktek & Resiko Medik Dalam Kajian Hukum Pidana*, Prestasi, (Jakarta: Pustaka, 2005), hlm. 2.

²⁴ Amir Ilyas, *Pertanggungjawaban Pidana Dokter dalam Malpraktik Medik di Rumah Sakit*, (Yogyakarta: Rangkang Education, 2014), hlm. 70.



dan pasien karena keadaan yang mendesak atau darurat seperti terjadinya kecelakaan lalu lintas untuk segera mendapat pertolongan dari dokter, hingga tidak memungkinkan bagi dokter untuk minta persetujuan tindakan medis (*informed consent*) kepada pasien.

Dalam keadaan seperti ini dokter langsung melakukan apa yang dinamakan dengan *zaakwaarneming*, seperti yang diatur dalam Pasal 1354

Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang seterusnya disingkat dengan KUHPerdata menyatakan: “Jika seseorang dengan sukarela, dengan tidak mendapat perintah untuk itu, mewakili urusan orang lain dengan atau tanpa pengetahuan orang ini, maka ia secara diam-diam mengikat dirinya untuk meneruskan urusan tersebut, hingga orang diwakili kepentingannya dapat mengerjakan sendiri urusan itu”²⁵

Dalam hal pasien atau keluarga pasien menyetujui *advis* dokter untuk menjalani perawatan di rumah sakit dan rumah sakit bersedia untuk memberikan pelayanan kesehatan yang diperlukan pasien, maka hak dan kewajiban pasien dan dokter serta rumah sakit timbul sejak pasien masuk ke rumah sakit untuk mendapatkan pekayaan kesehatan. Apabila dilihat dari hubungan hukum yang timbul antara pasien dan rumah sakit dapat dibedakan pada dua macam perjanjian, yaitu:

- a. Perjanjian perawatan di mana terdapat kesepakatan antara rumah sakit dan pasien bahwa pihak rumah sakit menyediakan kamar perawatan dan di mana tenaga perawatan melakukan tindakan perawatan.

²⁵ Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata).



b. Perjanjian pelayanan medis di mana terdapat kesepakatan antara rumah sakit dengan pasien bahwa tenaga medis pada rumah sakit akan berupaya secara maksimal untuk menyembuhkan pasien melalui tindakan medis *inspanning verbinten*.²⁶

Hubungan hukum yang terjadi antara pasien dan rumah sakit termasuk dalam perjanjian pada umumnya yang dalam Pasal 1234 KUHPerdata ditentukan bahwa “Tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu”. Artinya di sini kewajiban rumah sakit untuk memberikan sesuatu kepada pasien melalui pelayanan medis, hingga pasien bisa mendapatkan kesembuhan. Pelayanan kesehatan yang dilakukan oleh dokter dan perawat serta tenaga kesehatan lainnya. Sebagaimana diketahui bahwa yang dimaksud dengan praktik kedokteran adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan dokter dan dokter gigi terhadap pasien dalam melaksanakan upaya kesehatan.²⁷

Untuk mengawasi profesi dokter ini pemerintah telah mengeluarkan beberapa undang-undang agar dokter tidak sewenang-wenang dalam melakukan tindakan medis terhadap pasien. Hal ini untuk menghindari kesalahan atau kelalaian dalam melaksanakan kewajiban profesional yang dilakukan oleh dokter atau rumah sakit sebagai pihak penyelenggara layanan kesehatan terhadap pasien sebagai penerima layanan kesehatan.

Kesenjangan atau kelalaian dalam melaksanakan kewajiban profesional

²⁶ Amir Ilyas, *Op. Cit.*, hlm.71.

²⁷ Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.



berawal dari ketidakpuasan para pasien dan keluarga pasien terhadap pelayanan dokter, karena harapannya yang tidak dapat dipenuhi oleh dokter.

Dengan perkataan lain terdapat kesenjangan antara harapan pasien dan kenyataan yang didapat oleh pasien.²⁸

Adanya kesenjangan itu yang akan menjadi cikal bakal terjadinya peralihan suatu konflik berubah menjadi sengketa.²⁹ Sebagaimana diketahui bahwa bentuk penyelesaian sengketa ada dua macam yaitu secara litigasi (melalui jalur pengadilan) dan secara non litigasi (melalui luar pengadilan).

Pada hakekatnya upaya penyelesaian sengketa medik adalah supaya masyarakat terlindungi dari praktik kedokteran yang eksploitatif dan tidak mempunyai etika kedokteran yang mengakibatkan ketidakpercayaan masyarakat pada profesi dokter dan memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi profesi medik dari gugatan immaterial masyarakat yang berlebihan yang dapat mengakibatkan akses praktik kedokteran yang merugikan citra profesi dokter. Oleh karena itu nilai-nilai moralitas dan etika profesi kedokteran harus ditempatkan pada bingkai keadilan dan keseimbangan untuk kepentingan masyarakat atau pasien.³⁰

Dalam masa transisi dan pembangunan ekonomi dewasa ini di mana mengakibatkan terjadi perubahan besar dalam susunan masyarakat yang memengaruhi sendi-sendi kehidupan dalam masyarakat yaitu adanya pergeseran nilai-nilai budaya yang memengaruhi alam pikiran, mentalitet

²⁸ Siska Elvandari, *Op. Cit.*, hlm. 20.

²⁹ Desriza Ratman, *Mediasi Non Litigasi Terhadap Sengketa Medik*, (Jakarta: Elex Media, 2012), hlm. 7.

³⁰ Widodo Tresno Novianto, Disertasi dengan judul *Model Penyelesaian Sengketa Medik di luar Pengadilan Melalui Lembaga Penyelesaian Sengketa Medik Dalam Pelayanan Kesehatan*, Surakarta, 2014, hlm. 19.



serta jiwa. Perubahan-perubahan yang terjadi dalam masyarakat mengakibatkan benturan kepentingan yang memengaruhi penyelesaian sengketa yang digunakan dalam menyelesaikan sengketa yang timbul hal ini terlihat masih ada masyarakat masih menggunakan lembaga peradilan sebagai sarana untuk menggugat lawannya dikarenakan lembaga-lembaga tradisional yang dulu dipakai oleh masyarakat untuk menyelesaikan sengketa secara musyawarah sudah musnah oleh modernisasi.³¹

Mengenai penyelesaian sengketa melalui non litigasi ini telah diatur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Menurut Pasal 1 angka 10 Undang-undang ini berbunyi “Alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati oleh para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli”.³²

Penyelesaian sengketa yang sering digunakan oleh masyarakat adalah dengan menggunakan cara mediasi. Mediasi adalah sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan asas kesukarelaan melalui suatu perundingan.³³ Dalam Pasal 29 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan menyatakan “Dalam hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, kelalaian tersebut harus

³¹ Satjipto Rahardjo, *Perilaku Gugat Menggugat* (dalam Adi Sulistyono, *Op. Cit.*, hlm.33-38). Perubahan sosial dan ekonomi yang cukup luas juga menyebabkan perubahan budaya hukum masyarakat. hal ini menimbulkan perilaku gugat menggugat melalui pengadilan merasuk dalam kehidupan masyarakat Indonesia.

³² Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

³³ Nurmaningsih Amriani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011), hlm. 61.



diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi¹⁷. Proses mediasi diperbolehkan untuk dugaan jenis malpraktik perdata saja. Belum ada aturan pelaksana mengenai mediasi ini. Untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat atau penerima jasa pelayanan kesehatan dan meningkatkan mutu pelayanan kesehatan dari dokter dan dokter gigi dibentuk Konsil Kedokteran Indonesia yang selanjutnya disingkat dengan KKI. KKI merupakan suatu badan otonom, non struktural dan bersifat independen, yang bertanggung jawab kepada Presiden Republik Indonesia.

KKI didirikan di Indonesia pada tanggal 29 April 2005 di Jakarta yang anggotanya terdiri dari 17 (tujuh belas) orang, merupakan perwakilan dari:

1. Asosiasi Rumah Sakit Pendidikan Indonesia: 2 (dua) orang,
2. Kolegium Kedokteran Indonesia: 1 (satu) orang,
3. Pengurus Besar Ikatan Dokter Indonesia: 2 (dua) orang,
4. Asosiasi Institusi Pendidikan Kedokteran Gigi Indonesia: 2 (dua) orang,
5. Persatuan Dokter Gigi Indonesia: 2 (dua) orang,
6. Kolegium Kedokteran Gigi Indonesia: 1 (satu) orang,
7. Tokoh Masyarakat: 3 (tiga) orang, Departemen Kesehatan: 2 (dua) orang,
8. Departemen Pendidikan Nasional: 2 (dua) orang.³⁴

Dasar hukum berdirinya Konsil Kedokteran Indonesia Indonesia adalah Pasal 4 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktek Kedokteran menyatakan:

- (1) Untuk melindungi masyarakat penerima jasa pelayanan kesehatan dan meningkatkan mutu pelayanan kesehatan dari dokter dan dokter gigi

³⁴ Profil KKI.



dibentuk Konsil Kedokteran Indonesia yang terdiri atas Konsil Kedokteran dan Konsil Kedokteran Gigi.

(2) Konsil Kedokteran Indonesia sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bertanggung jawab kepada presiden.³⁵

Konsil Kedokteran Indonesia mempunyai fungsi untuk pengaturan pengesahan, penetapan, serta pembinaan dokter dan dokter gigi yang menjalankan praktik kedokteran, dalam rangka meningkatkan mutu pelayanan medis. Menurut Pasal 7 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran menyatakan:

(1) Konsil Kedokteran Indonesia mempunyai tugas:

- a. Melakukan registrasi dokter dan dokter gigi;
- b. Mengesahkan standar pendidikan profesi dokter dan dokter gigi;
- c. Melakukan pembinaan terhadap penyelenggaraan pratik kedokteran yang dilaksanakan bersama lembaga terkait sesuai dengan fungsi masing-masing.

(2) Standar pendidikan profesi dokter dan dokter gigi yang disahkan Konsil sebagaimana di maksud pada ayat (1) huruf b ditetapkan bersama oleh Konsil Kedokteran Indonesia dengan kolegium kedokteran, kolegium kedokteran gigi, asosiasi institusi pendidikan kedokteran, asosiasi institusi pendidikan kedokteran gigi, dan asosiasi rumah sakit pendidikan. Mengenai fungsi dan tugas dari Konsil Kedokteran Indonesia diatur dengan peraturan Konsil Kedokteran Indonesia. Masa bakti dari keanggotaan Konsil

³⁵ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran.



Kedokteran Indonesia adalah 5 (lima) tahun dan dapat diangkat kembali untuk 1 (satu) kali masa jabatan berikutnya.

Dalam rangka terselenggaranya praktik kedokteran yang bermutu dan dapat melindungi masyarakat sebagai penerima jasa pelayanan kesehatan perlu dilakukan pembinaan terhadap dokter dan dokter gigi yang melakukan praktik kedokteran. Pembinaan ini dilakukan oleh Konsil Kedokteran Indonesia bersama-sama dengan organisasi profesi. Dasar hukum berdirinya organisasi profesi ini adalah Pasal 55 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran menyatakan:

- (1) Untuk menegakkan disiplin dokter dan dokter gigi dalam penyelenggaraan praktik kedokteran, dibentuk Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.
- (2) Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia merupakan lembaga otonom dari Konsil Kedokteran Indonesia.
- (3) Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam menjalankan tugasnya bersifat independen.

Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia selanjutnya disingkat MKDKI adalah lembaga yang berwenang untuk menentukan ada tidaknya kesalahan yang dilakukan dokter dan dokter gigi dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran dan kedokteran gigi, dan menetapkan sanksi.³⁶ Tujuan penegakan disiplin kedokteran ini adalah untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat, mempertahankan menjaga mutu pelayanan dokter dan dokter gigi, serta menjaga kehormatan profesi. MKDKI bertanggung jawab

³⁶ *Ibid*, Pasal 1 angka 14.

kepada Konsil Kedokteran Indonesia. MKDKI berkedudukan di ibu kota Negara Republik Indonesia. MKDKI di tingkat Provinsi dapat dibentuk oleh Konsil Kedokteran Indonesia atas usul MKDKI. Pimpinan MKDKI terdiri atas seorang ketua, seorang wakil ketua, dan seorang sekretaris. Anggota MKDKI ditetapkan oleh menteri atas usul organisasi profesi. Untuk dapat diangkat sebagai anggota MKDKI, harus dipenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Warga Negara Republik Indonesia;
- b. Sehat jasmani dan rohani;
- c. Bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa dan berakhlak mulia;
- d. Berkelakuan baik;
- e. Berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun pada saat diangkat;
- f. Bagi dokter dan dokter gigi, pernah melakukan praktik kedokteran paling sedikit 10 (sepuluh) tahun dan memiliki Surat Tanda Registrasi dokter atau Surat Tanda Registrasi dokter gigi;
- g. Bagi sarjana hukum, pernah melakukan praktik di bidang hukum paling sedikit 10 (sepuluh) tahun dan memiliki pengetahuan di bidang hukum kesehatan; dan
- h. Cakap, jujur, memiliki moral, etika dan integritas yang tinggi serta memiliki reputasi yang baik.

Masa bakti keanggotaan MKDKI adalah 5 (lima) tahun dan dapat diangkat kembali untuk 1 (satu) kali masa jabatan.³⁷

³⁷ *Ibid*, Pasal 61.
 Pasal 62 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktek Kedokteran (1) Anggota MKDKI sebelum memangku jabatan wajib mengucapkan sumpah/janji sesuai dengan agama masing-masing di hadapan ketua Konsil Kedokteran Indonesia.





Pelanggaran disiplin pada hakikatnya dapat dikelompokkan dalam 3 (tiga) hal, yaitu melaksanakan praktik dengan tidak kompeten, tugas dan tanggung jawab terhadap pasien tidak dilaksanakan dengan baik dan berperilaku tercela yang merusak martabat dan kehormatan profesi. Menurut Pasal 3 ayat (2) Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 4 Tahun 2011 tentang Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi, menyatakan Pelanggaran Disiplin Dokter dan Dokter Gigi sebagaimana di maksud pada ayat (1) terdiri dari 28 bentuk:

1. Melakukan praktik kedokteran dengan tidak kompeten;
2. Tidak merujuk pasien kepada dokter atau dokter gigi lain yang memiliki kompetensi yang sesuai;
3. Mendelegasikan pekerjaan kepada tenaga kesehatan tertentu yang tidak memiliki kompetensi untuk melaksanakan pekerjaan tersebut;

(2) sumpah/janji sebagaimana di maksud pada ayat (1) berbunyi sebagai berikut: Saya bersumpah/berjanji dengan sungguh-sungguh bahwa saya untuk melaksanakan tugas ini, langsung atau tidak langsung, dengan menggunakan nama atau cara apapun juga, tidak memberikan dan menjanjikan sesuatu apapun kepada siapapun juga.

Saya bersumpah/berjanji bahwa saya, untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam tugas ini, tidak sekali-kali akan menerima langsung atau tidak langsung dari siapapun suatu janji atau pemberian.

Saya bersumpah/berjanji bahwa saya dalam menjalankan tugas ini senantiasa menjunjung tinggi ilmu kedokteran atau kedokteran gigi dan mempertahankan serta meningkatkan mutu pelayanan dokter dan dokter gigi.

Saya bersumpah/berjanji bahwa saya akan setia dan taat kepada dan akan mempertahankan serta mengamalkan Pancasila sebagai dasar Negara, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta peraturan perundang-undangan yang berlaku bagi Negara Republik Indonesia.

Saya bersumpah/berjanji bahwa saya senantiasa akan menjalankan tugas dan wewenang saya ini dengan sungguh-sungguh seksama, objektif, jujur, berani, adil, tidak membedakan jabatan, suku, agama, ras gender, dan golongan tertentu dan akan melaksanakan kewajiban saya dengan sebaik-baiknya, serta bertanggung jawab sepenuhnya kepada Tuhan Yang Maha Esa, masyarakat, bangsa dan Negara.

Saya bersumpah/berjanji bahwa saya senantiasa akan menolak atau tidak menerima atau tidak mau dipengaruhi oleh campur tangan siapapun juga dan saya akan tetap teguh melaksanakan tugas dan wewenang saya yang diamanatkan Undang-Undang kepada saya.



4. Menyediakan dokter dan dokter gigi pengganti sementara yang tidak memiliki kompetensi dan kewenangan yang sesuai atau tidak melakukan pemberitahuan perihal penggantian tersebut;
5. Menjalankan praktik kedokteran dalam kondisi tingkat kesehatan fisik ataupun mental sedemikian rupa sehingga tidak kompeten dan dapat membahayakan pasien;
6. Tidak melakukan tindakan/asuhan medis yang memadai pada situasi tertentu yang dapat membahayakan pasien;
7. Melakukan pemeriksaan atau pengobatan berlebihan yang tidak sesuai dengan kebutuhan pasien;
8. Tidak memberikan penjelasan yang jujur, etis, dan memadai (*adequate information*) kepada pasien atau keluarganya dalam melakukan praktik kedokteran;
9. Melakukan tindakan/asuhan medis tanpa memperoleh persetujuan dari pasien atau keluarga dekat, wali, atau pengampunya;
10. Tidak membuat dan tidak menyimpan rekam medis dengan sengaja;
11. Melakukan perbuatan yang bertujuan untuk menghentikan kehamilan yang tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
12. Melakukan perbuatan yang dapat mengakhiri kehidupan pasien atas permintaan sendiri dan keluarganya;
13. Menjalankan praktik kedokteran dengan menerapkan pengetahuan, keterampilan, atau teknologi yang belum diterima atau di luar tata cara praktik kedokteran yang layak;



14. Melakukan penelitian dalam praktik kedokteran dengan menggunakan manusia sebagai subyek penelitian tanpa memperoleh persetujuan etik (*ethical clearance*) dari lembaga yang diakui oleh pemerintah;
15. Tidak melakukan pertolongan darurat atas dasar perikemanusiaan, padahal tidak membahayakan dirinya, kecuali bila ia yakin ada orang lain yang bertugas dan mampu melakukannya;
16. Menolak dan menghentikan tindakan/asuhan medis atau tindakan pengobatan terhadap pasien tanpa alasan yang layak dan sah sesuai dengan ketentuan etika profesi atau peraturan perundang-undangan yang berlaku;
17. Membuka rahasia kedokteran
18. Membuat keterangan medis yang tidak didasarkan kepada hasil pemeriksaan yang diketahui secara benar dan patut;
19. Turut serta dalam perbuatan yang termasuk tindakan penyiksaan (*torture*) atau eksekusi hukuman mati;
20. Meresepkan atau memberikan obat golongan narkotika, psikotropika, zat aditif lainnya yang tidak sesuai dengan ketentuan etika profesi dan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
21. Melakukan pelecehan seksual, tindakan intimidasi, atau tindakan kekerasan terhadap pasien dalam penyelenggaraan praktik kedokteran;
22. Menggunakan gelar akademik atau sebutan profesi yang bukan haknya;
23. Menerima imbalan sebagai hasil dari merujuk, meminta pemeriksaan, atau memberikan resep obat/alat kesehatan;



24. Mengiklankan kemampuan/pelayanan atau kelebihan kemampuan/pelayanan yang dimiliki baik lisan maupun tulisan yang tidak benar atau menyesatkan;

25. Adiksi pada narkoba, psikotropika, alkohol, dan zat aditif lainnya;

26. Berpraktik dengan menggunakan surat tanda registrasi, surat izin praktik, dan/atau sertifikat kompetensi yang tidak sah atau berpraktik tanpa memiliki surat izin praktik sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;

27. Tidak jujur dalam menentukan jasa medis;

28. Tidak memberikan informasi, dokumen, dan alat bukti lainnya yang diperlukan MKDKI / MKDKI-Pusat untuk pemeriksaan terhadap dugaan pelanggaran Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi

Seiring dengan pertambahan jumlah penduduk, berbagai masalah yang berkaitan dengan kesehatan masyarakat juga meningkat. Upaya untuk mengantisipasi masalah tersebut telah dilakukan dengan ditunjang oleh kemajuan dunia kedokteran. Kemajuan di bidang kedokteran tersebut masih memerlukan perangkat hukum untuk melindungi dokter sebagai penyedia pelayanan kesehatan dan bagi pasien sebagai penerima pelayanan kesehatan.

Fenomena yang menyangkut kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi, cukup meresahkan masyarakat sebagai penerima jasa pelayanan kesehatan. Banyak sedikitnya mengurangi rasa kepercayaan masyarakat terhadap dokter dan dokter gigi. Kemajuan teknologi di bidang kedokteran yang banyak dirasakan manfaatnya oleh masyarakat, ternyata

menimbulkan permasalahan dalam hubungan kesehatan terhadap nyawa seseorang.

Profesi kedokteran sama seperti profesi lainnya memiliki kekhususan, dimana aparat penegak hukum tidak boleh langsung menangkap dokter atau dokter gigi yang telah digugat atau dilaporkan oleh pasien atau keluarga pasien yang merasa dirugikan. Berdasarkan ketentuan dari Undang-undang Praktik

Kedokteran ada suatu lembaga independen yang akan menyelesaikan dugaan pelanggaran etik atau malpraktik yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi.

Organisasi profesi menjadi payung hukum untuk memberikan perlindungan terhadap dokter dan dokter gigi. Lembaga independen itu adalah Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.

Berikut ini adalah contoh beberapa kasus yang berkaitan dengan pelanggaran disiplin dan malpraktik yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi yang merupakan tugas dari MKDKI untuk menyelesaikan kasus tersebut.

1. Kasus 1

Melahirkan dalam air (*water birth*) yang dilakukan Rumah Sakit.

Permasalahan dalam kasus ini adalah:

- a. Apakah dapat dibenarkan secara yuridis?
- b. Cara melahirkan dalam air ini belum mempunyai standar yang dibuat oleh kolegium (standar profesi).
- c. Tidak memiliki standar Rumah Sakit (standar pelayanan dan SOP).
- d. Tidak dilakukan pengawasan dan siapa yang akan bertanggung jawab.



2. Kasus 2

Seorang ibu mengeluhkan perut terasa keras dan mendatangi dokter, diagnosis nya *Ovarium Cyste* dan dilanjutkann dengan operasi. Pasien ternyata menderita penyakit Diabetes Melitus. Dokter tersebut diadukan karena diduga melanggar disiplin kedokteran. Hasil pemeriksaan dari MKDKI adalah sebagai berikut:

- a. Dokter memutuskan operasi tanpa indikasi medis.
- b. Tidak ada kista di ovarium.
- c. Anastesi dilakukan oleh perawat, bukan oleh dokter anastesi.
- d. Melakukan appendiktomi, padahal bukan kewenangan.
- e. Tidak jujur, mengaku ada perlengkapan, tetapi tidak ada.
- f. Tidak ada *informed consent* yang ditanda-tangani oleh pasien atau keluarga pasien.
- g. Dokter tidak memiliki Surat Izin Praktik (SIP).
- h. Rekam medis kurang lengkap.

Permasalahan dalam kasus ini adalah:

- a. Kenapa dokter tetap diberi kesempatan untuk melakukan operasi di Rumah Sakit walaupun tidak memiliki Surat Izin Praktik, *informed consent* dan anastesi dilakukan oleh perawat?
- b. Siapa yang bertanggung jawab?
- c. Sejauh mana pengawasan terhadap dokter dan perawat.

Kedua contoh kasus di atas hanya sebagian kecil dari banyaknya kasus-kasus dalam bidang kesehatan yang sudah mengarah kepada tindak pidana, seperti karena kesengajaan atau kelalaian dari seorang dokter dan dokter gigi



bisa merugikan kesehatan dari masyarakat pada umumnya dan pasien pada khususnya. Kasus tersebut harus terlebih dahulu diselesaikan oleh MKDKI.

Berdasarkan keputusan atau rekomendasi dari MKDKI barulah seorang dokter atau dokter gigi dapat dilaporkan ke aparat penegak hukum, berdasarkan bukti-bukti yang diperoleh selama masa persidangan MKDKI. Berdasarkan Pasal 19 tentang Pembuktian, Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 16/KKI/PER/VIII/2006 tentang Tata Cara Penangan Dugaan Pelanggaran Displin Dokter Dan Dokter Gigi Oleh Majelis Kehormatan Displin Kedokteran Indonesia dan Majelis Kehormatan Displin Kedokteran Indonesia di Tingkat Provinsi³⁸, menyatakan alat bukti yang dapat diajukan pada persidangan Majelis Pemeriksaan Disiplin dokter dan dokter gigi yang diadakan dapat berupa: a) surat-surat/dokumen-dokumen tertulis, b) keterangan saksi-saksi, c) pengakuan teradu, d) keterangan ahli dan e) barang bukti.

Berdasarkan uraian dari latar belakang yang telah penulis uraikan problematik filosofis dari tulisan ini adalah secara ontologi mencari makna didirikan lembaga independen guna menyelesaikan pelanggaran atau malpraktik disiplin kedokteran dalam memberikan perlindungan hukum terhadap dokter dan dokter gigi. Dalam hal ini akan dikaji makna keberadaan dari MKDKI, agar dapat dipahami sejauh mana tugas dan wewenang dari MKDKI dalam menegakan disiplin kedokteran dan kedokteran gigi, kekuatan mengikat dari setiap keputusan yang dihasilkan oleh MKDKI. Secara epistemologi untuk mengetahui bagaimana cara kerja MKDKI dalam

³⁸ Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 16/KKI/PER/VIII/2006 tentang Tata Cara Penangan Dugaan Pelanggaran Displin Dokter Dan Dokter Gigi Oleh Majelis Kehormatan Displin Kedokteran Indonesia dan Majelis Kehormatan Displin Kedokteran Indonesia di Tingkat Provinsi.

pemeriksaan masalah disiplin dokter dan dokter gigi dalam menjalankan kewajiban sesuai dengan ketentuan yang dibuat oleh organisasi profesi, secara aksiologi adalah mencari kemanfaatan hasil setiap keputusan yang dikeluarkan oleh MKDKI hingga tidak merugikan para pihak yang berkepentingan. Problematik yuridisnya adalah norma kurang lengkap. Problematik teoritisnya adalah perlu pengaturan khusus yang mempunyai kekuatan hukum tentang MKDKI diatur secara tersendiri. Terakhir problematik sosiologisnya adalah kewenangan yang diberikan kepada MKDKI harus diberikan penambahan.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dari latar belakang di atas, maka penulis akan merumuskan beberapa permasalahan, sebagai berikut:

1. Apa makna keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam pemeriksaan dugaan malpraktik medik sebagai perlindungan hukum terhadap profesi kedokteran yang berkeadilan?
2. Apa urgensi keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam pemeriksaan dugaan malpraktik medik sebagai perlindungan terhadap profesi kedokteran yang berkeadilan?
3. Bagaimana pengaturan perlindungan hukum yang berkeadilan bagi dokter yang diduga melakukan malpraktik?



1.3 Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis dan menemukan makna keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam pemeriksaan dugaan malpraktik medik sebagai perlindungan hukum terhadap profesi kedokteran yang berkeadilan.
2. Untuk menganalisis dan menemukan urgensi keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam pemeriksaan dugaan malpraktik medik sebagai perlindungan terhadap profesi kedokteran yang berkeadilan.
3. Untuk menganalisis dan menemukan pengaturan perlindungan hukum yang berkeadilan bagi dokter yang diduga melakukan malpraktik medik.

1.4 Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan akan memberikan manfaat/faedah bagi pihak-pihak baik secara teoretis, secara praktisi dan bagi masyarakat, antara lain:

1. Secara Teoritis (Keilmuan)

Hasil penelitian diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran untuk pengembangan ilmu hukum, khusus dalam bidang hukum kesehatan, merupakan bahan untuk penelitian lanjutan, baik sebagai bahan dasar maupun sebagai bahan perbandingan bagi penelitian yang lebih luas.



2. Secara Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan bagi pemerintah sebagai bahan masukan untuk penyempurnaan peraturan perundang-undangan dalam bidang kesehatan, terutama dalam penyempurnaan pedoman organisasi dan tata laksana kerja MKDKI.

1.5 Orisinalitas Penelitian

Orisinalitas penelitian ini dilakukan dengan melakukan penelusuran terhadap hasil penelitian sebelumnya yang berkaitan dengan penelitian ini dengan membandingkan melalui persamaan dan perbedaannya hingga terlihat unsur kebaruan (*novelty*) dan unsur keaslian (*originality*), yakni sebagai berikut:

1. Widodo Tresno Novianto, hasil penelitian yang berjudul “Model Penyelesaian Sengketa Medik Di Luar Pengadilan Melalui Lembaga Penyelesaian Sengketa Medik Dalam Pelayanan Kesehatan”. Hasil penelitian menemukan model penyelesaian sengketa medik yang terjadi antara dokter dan pasien, setelah sebelumnya sudah diselesaikan oleh peradilan disiplin yang digelar oleh Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.³⁹

2. Anggraeni Endah Kusumaningrum, hasil penelitian dengan judul “Penguatan Model Transaksi Terapeutik Berdasarkan Prinsip Kemitraan Yang Berkeadilan Sebagai Upaya Perlindungan Pasien”. Hasil penelitian

³⁹ Disertasi Fakultas Hukum Universitas Negeri Sebelas Maret Tahun 2014.



memberikan perlindungan terhadap pasien. Persamaannya adalah membahas tentang pelayanan kesehatan yang diberikan oleh dokter dan dokter gigi.⁴⁰

3. Veronica Komalawati, hasil penelitian dengan judul “Peranan *Informed Consent* Dalam Transaksi Terapeutik (Persetujuan Hubungan Dokter Dan Pasien) Untuk Mencegah Sengketa Medik. Simpulan dari penelitian ini adalah pertanggungjawaban seorang dokter atau dokter gigi apabila terjadi sengketa medik.⁴¹

4. Anwari H. Kertahasada, hasil penelitian dengan judul “Pelanggaran Etika Kedokteran Dalam Hubungan Dengan Pelanggaran Disiplin Dan Hukum. Simpulannya lebih mengutamakan mediasi dalam menyelesaikan pelanggaran etik.⁴²

5. Andin Rusmini, hasil penelitian dengan judul “Eksistensi Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia Dalam Sistem Penegakan Hukum di Indonesia. Simpulannya MKDKI mempunyai wewenang untuk menentukan bersalah atau tidak seorang dokter atau dokter gigi.

Berdasarkan hasil penelitian terdahulu yang penulis uraikan di atas, maka tidak ditemukan kesamaan penelitian maupun permasalahan yang dikaji dengan judul: **KEWENANGAN MAJELIS KEHORMATAN DISIPLIN**

KEDOKTERAN INDONESIA (MKDKI) DALAM PEMERIKSAAN DUGAAN MALPRAKTIK MEDIK SEBAGAI PERLINDUNGAN

⁴⁰ Disertasi Fakultas Hukum Universitas Negeri Sebelas Maret Tahun 2011

⁴¹ Disertasi Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Tahun 2012.

⁴² Disertasi Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Tahun 2015.

HUKUM TERHADAP PROFESI KEDOKTERAN YANG BERKEADILAN

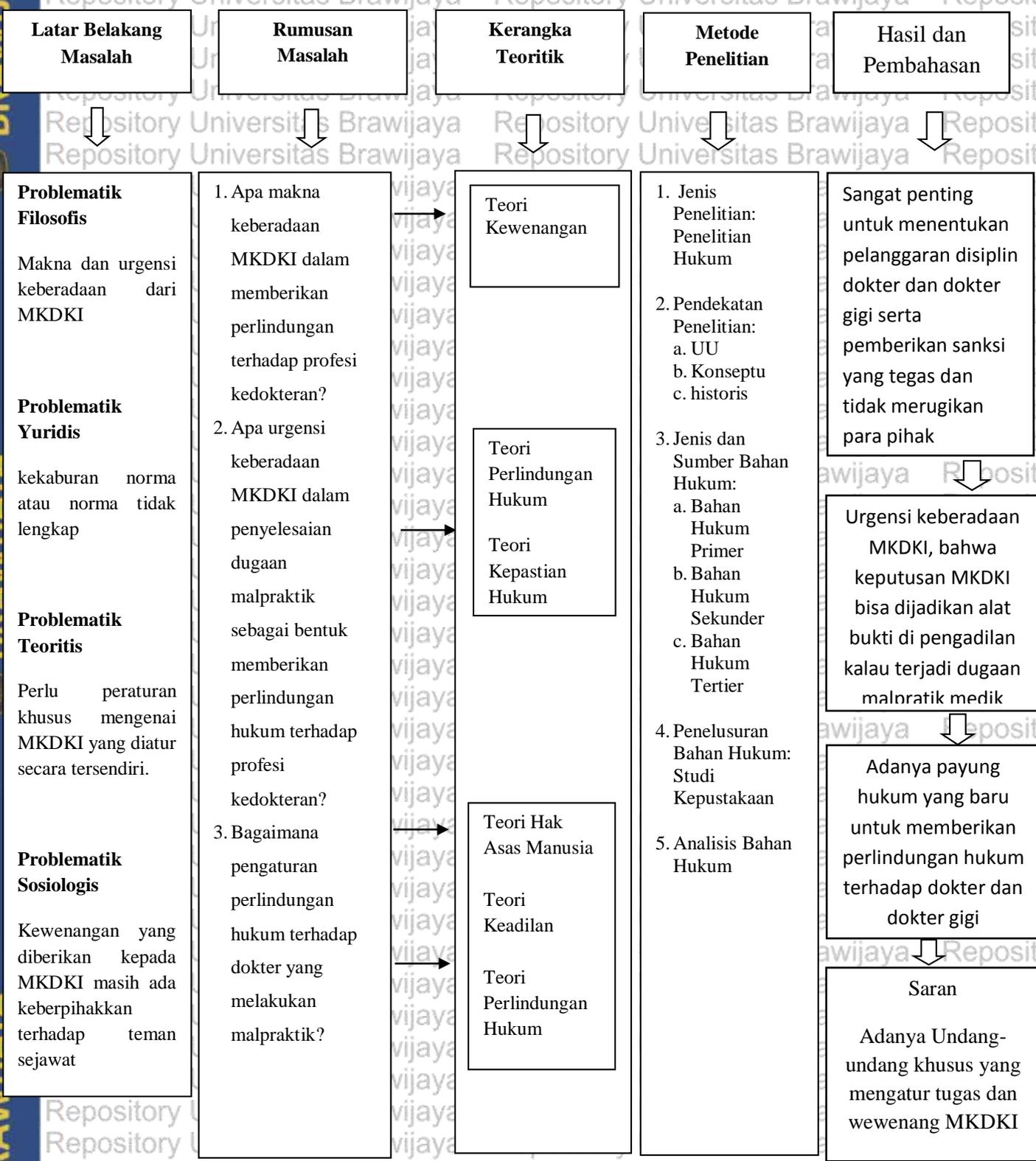
Untuk memudahkan melakukan penelusuran dan mengidentifikasi hasil penelitian terdahulu yang berhubungan dengan penelitian ini, dapat dilihat dalam tabel berikut:

Tabel 1

NO.	NAMA	JUDUL DISERTASI	POKOK PENELITIAN
1	Widodo Tresno Novianto	Model Penyelesaian Sengketa Medik Di Luar Pengadilan Melalui Lembaga Penyelesaian Sengketa Medik Dalam Pelayanan Kesehatan (Surakarta: Universitas Sebelas Maret, 2014)	<p><u>Persamaan:</u> Membahas mengenai alternatif model penyelesaian sengketa medik melalui lembaga penyelesaian sengketa medik (LPSM)</p> <p><u>Perbedaan:</u> Penelitian ini lebih menekankan pada kewenangan MKDKI guna memberikan perlindungan hukum terhadap dokter</p>
2	Anggraeni Endah Kusumaningrum	Penguatan Model Transaksi Terapeutik Berdasarkan Prinsip Kemitraan Yang Berkeadilan Sebagai Upaya Perlindungan Pasien (Surakarta: Universitas Sebelas Maret, 2015)	<p><u>Persamaan:</u> Sama-sama membahas mengenai pelayanan kesehatan</p> <p><u>Perbedaan:</u> Penelitian penulis akan lebih fokus memberikan perlindungan hukum terhadap dokter</p>
3	Anwari H. Kertahusada	Pelanggaran Etika Kedokteran Dalam	<u>Persamaan:</u>

		Hubungan Dengan Pelanggaran Disiplin Dan O	Sama-sama membahas mengenai pelanggaran etik dan hukum <u>Perbedaan:</u> Penulis lebih fokus kepada lembaga yang menyelesaikan pelanggaran etik dan hukum
4	Veronica Komalawati	Peranan <i>Informed Consent</i> Dalam Transaksi Terapeutik (Persetujuan Hubungan Dokter Dan Pasien Untuk Mencegah Sengketa Medik (Bandung: Universitas Padjadjaran, 2012)	<u>Persamaan:</u> Membahas mengenai pelayanan kesehatan yang diberikan oleh dokter terhadap pasien <u>Perbedaan:</u> Lebih mengkaji kewenangan MKDKI
5	Andin Rusmini	Eksistensi Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia Dalam Sistem Penegakan Hukum di Indonesia (Malang: Universitas Brawijaya, 2017)	<u>Persamaan:</u> Membahas mengenai kewenangan MKDKI <u>Perbedaan:</u> Lebih fokus mengenai kewenangan MKDKI untuk memberikan perlindungan hukum terhadap profesi kedokteran.

1.6 Desain Hasil Penelitian





1.7 Metode Penelitian

1.7.1. Jenis Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum (*legal research*) yaitu penelitian yang mengkaji dan menganalisis berbagai peraturan perundang-undangan, asas-asas hukum, sistematika hukum, sinkronisasi hukum vertikal dan horizontal, yang berkaitan dengan kewenangan MKDKI.

Penelitian hukum normatif disebut juga penelitian hukum teoritis atau dogmatis karena tidak mengkaji pelaksanaan dan implementasi hukum.⁴³

Penelitian hukum normatif (*legal reseach*) berorientasi pada pembaharuan hukum (*Law Reform Research*) sebagaimana dimaksud oleh William Hulburt sebagai “*alteration pf the law in some respect with a view to its improvement*” perubahan hukum untuk pembaharuan hukum.⁴⁴

Dalam penelitian ini mengkaji aturan-aturan hukum yang melatarbelakangi keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia, sebagai lembaga independen yang bertanggungjawab kepada Konsil Kedokteran Indonesia. Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia bertugas untuk menegakkan disiplin dokter dan dokter gigi dalam

⁴⁴ Terry Hutchinson, *Research and Wraiting in Law*, (Australia: Lawbook Co., Pyrmont NSW, 2002), hlm. 55.



menjalankan kewajibannya untuk memberikan pelayanan kesehatan terhadap masyarakat luas.

Jenis penelitian normatif merupakan jenis penelitian yang akan digunakan dalam menemukan dan mengumpulkan serta mengolah bahan hukum. Jenis penelitian ini dipilih karena dalam penelitian ini bahan hukum akan menjadi dasar terbentuknya Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia, dalam memberikan perlindungan terhadap profesi kedokteran.

Untuk itu penelitian hukum normatif terletak apada telaah hukum atau kajian hukum (*rechtsboefening*) terhadap hukum positif yang meliputi tiga lapisan keilmuan yang terdiri dari dogmatif hukum, teori hukum dan filsafat hukum.

Untuk lapisan dogmatif hukum, kajian dilakukan terhadap makna keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam memberikan perlindungan hukum terhadap profesi kedokteran, agar bekerja sesuai standar profesi. Lapisan teori hukum dilakukan telaah terhadap teori-teori yang digunakan sebagai pisau analisis dalam masalah penerapan hukum. Lapisan filsafat hukum lebih menekankan pada penemuan nilai-nilai dan asas-asas hukum untuk menjelaskan makna, urgensi dan perlindungan hukum terhadap profesi kedokteran.

1. Pendekatan Penelitian

a. Pendekatan Historis (*Historical Approach*)



Pendekatan historis dilakukan dalam kerangka pelacakan sejarah lembaga dari waktu ke waktu. Pendekatan ini akan membantu peneliti untuk memahami filosofi dari aturan hukum dari waktu ke waktu.⁴⁵ Melalui pendekatan ini peneliti dapat memahami perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi aturan hukum. Dalam hal ini peraturan hukum yang berkaitan dengan hukum kesehatan, seperti Undang-undang tentang Kesehatan, Undang-undang tentang Tenaga Kesehatan, Undang-undang tentang Praktik Kedokteran, Undang-undang tentang Rumah Sakit, Peraturan Pemerintah yang berkaitan dengan kesehatan, Peraturan Menteri Kesehatan, Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia dan Surat Keputusan Bersama yang berkaitan tentang Kesehatan, khususnya yang berkaitan dengan tugas dan wewenang dari Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.

b. Pendekatan Perundang-undang (*Statute Approach*)

Suatu penelitian normatif tentu harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian.⁴⁶

Dalam pendekatan perundang-undangan peneliti perlu memahami hierarki dan asas-asas dalam peraturan perundang-undangan. Menurut Pasal 1 angka 2 Undang-undang Nomor 12 tahun 2011, peraturan

⁴⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015), hlm. 166.

⁴⁶ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayumedia Publishing, 20006), hlm. 302.



perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.⁴⁷ Artinya di sini pendekatan perundang-undangan tujuannya untuk mencermati dan mengevaluasi peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga bisa ditemukan apakah sudah ada perlindungan terhadap profesi kedokteran, apabila terjadi pelanggaran ataupun terjadi malpraktik.

c. Pendekatan Konseptual (*conceptual Approach*)

Pendekatan konseptual dilakukan beranjak dari aturan hukum yang ada yaitu Undang-undang Nomor 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran. Konsep hukum yang sudah ada selanjutnya dikembangkan melalui prinsip-prinsip hukum, teori, dan doktrin-doktrin tentang kewenangan dari Majelis Kehormatan Etika Kedokteran. Dalam menggunakan pendekatan konseptual, peneliti perlu merujuk prinsip-prinsip hukum. Prinsip-prinsip tersebut dapat ditemukan dalam pandangan-pandangan sarjana ataupun doktrin hukum. Meskipun tidak secara eksplisit, konsep hukum dapat juga ditemukan di dalam undang-undang.⁴⁸

d. Pendekatan Kasus (*Case Approach*)

⁴⁷ *Op. Cit.*, hlm. 137.

⁴⁸ *Ibid.*, hlm.178.



Berbeda dengan penelitian sosial, pendekatan kasus dalam penelitian normatif bertujuan untuk mempelajari norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktik hukum.⁴⁹ Pendekatan kasus ini untuk mengkaji putusan-putusan yang telah dikeluarkan oleh Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.

1.7.2 Sumber Bahan Hukum

Penelitian hukum merupakan penelitian kepustakaan. Bahan hukum yang digunakan meliputi bahan hukum primer (bahan hukum otoritatif, yang mengikat) dan bahan hukum sekunder (bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer).

a. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang bersifat otoritatif berupa berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini yaitu:

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- 2) Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata)
- 3) Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata (KUHPerdata)
- 4) Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP)
- 5) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP)
- 6) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

⁴⁹ Johnny Ibrahim, *Op. Cit.*, hlm. 321.



- 7) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Penyelesaian Sengketa
- 8) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia
- 9) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran
- 10) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas
- 11) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan
- 12) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit
- 13) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan
- 14) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian
- 15) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial
- 16) Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290/Menkes/Per/IX/2008 tentang Pesetujuan Tindakan Kedokteran



17) Surat Keputusan Direktur Jenderal Pelayanan Medik Nomor HK.00.06.6.5.1866, Tanggal 21 April Tahun 1999 tentang Pedoman

Persetujuan Tindak Medik (*Informed Consent*)

18) Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 32 Tahun 2015

tentang Tata Cara Penanganan Kasus Dugaan Pelanggaran Disiplin

Dokter dan Dokter Gigi

19) Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 4 Tahun 2011

tentang Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi

20) Surat Edaran Konsil Kedokteran Indonesia (KKI) Nomor

21/KKI/kep/2005 Tahun 2005 tentang Standar Kompetensi Dokter

Indonesia

21) Himpunan Peraturan tentang Majelis Kehormatan Disiplin

Kedokteran Indonesia

22) Hasil Muktamar Ikatan Dokter Indonesia (IDI) Tahun 2012 tentang

Kode Etik Kedokteran Indonesia (KODEKI)

23) Peraturan tentang Standar Pelayanan Medis (SPM)

24) Peraturan tentang Standar Prosedur Operasional Rumah Sakit

(*Hospital Standard Operational Procedure/SOP*)

25) *Universal Declaration Of Human Rights (United Nations, 1948)*

b. Bahan hukum sekunder yaitu semua publikasi yang mendukung dan memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer, meliputi buku-



buku, jurnal hukum, hasil penelitian dan opini hukum yang relevan dengan penelitian ini.

c. Bahan hukum tersier adalah bahan penunjang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, berupa Kamus Besar Bahasa Indonesia dan Kamus Hukum.

1.7.3. Pengumpulan dan Pengklasifikasian Bahan-bahan Hukum

Bahan hukum primer dikumpulkan dengan cara melakukan inventarisasi terhadap peraturan perundang-undangan, setelah itu diambil peraturan/ ketentuan yang ada hubungan dengan kewenangan MKDKI.

Sedangkan bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier dikumpulkan sesuai dengan pokok masalah, melalui studi pustaka. Bahan hukum yang telah dikumpulkan dilakukan proses dan langkah-langkah sebagai berikut:

- 1). Fakta (misalnya rangkaian peristiwa dan/atau perbuatan yang membentuk masalah atau peristiwa atau objek hukum yang akan diteliti;
- 2). Norma yang terdapat dalam pasal undang-undang dan berbagai peraturan perundang-undangan, yurisprudensi atau hukum kebiasaan;
- 3). Pendapat para ahli.⁵⁰

1.7.4. Metode Analisis Bahan Hukum

⁵⁰ Sunaryati Hartono, *penelitian hukum di Indonesia pada akhir abad ke-20*, (Alumni, Bandung, 1991), hlm. 103



Bahan yang sudah diperoleh dilakukan reduksi bahan hukum untuk keperluan pemilihan bahan hukum yang relevan untuk dilakukan analisis secara preskriptif analitik dan secara sistematis. Data yang sudah diolah dianalisis secara kualitatif yang mendalam dan menyeluruh. Interpretasi teks dan konteks dilakukan dalam rangka untuk memahami penafsiran permasalahan yang dikaji untuk menarik suatu kesimpulan antara bahan hukum yang berlaku dan teori yang dijadikan sebagai pisau analisis.

Analisis yang digunakan dalam disertasi ini adalah yuridis kualitatif, yakni analisis dengan mengedepankan penalaran hukum yang salah satunya menggunakan penafsiran hukum. Beberapa penafsiran hukum tersebut diantaranya penafsiran otentik yang dimaksud sebagai penafsiran berdasarkan kehendak pembentuk UU.⁵¹ Penafsiran tersebut dipergunakan dalam pemaknaan arti yang tercantum pada peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pengambilan keputusan dari Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.

Penafsiran berikut adalah penafsiran historis dalam arti, bahwa makna ketentuan peraturan perundang-undangan dilacak dari segi lahirnya ketentuan tersebut.⁵² Penafsiran tersebut dipergunakan untuk memaknai sejarah terbentuknya peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar hukum dari setiap keputusan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran

⁵¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (Edisi Revisi)*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2005), hlm. 133-134

⁵² Jazim Hamidi, *Disertasi Bandung*, 2005, hlm. 29 dikutip dari Slamet Soehartono, *Disertasi Universitas Brawijaya*, hlm. 130



Indonesia. Pembahasan dengan metode analisis yuridis kualitatif bertitik tolak pada penalaran yuridis. Ada 3 (tiga) acuan dasar dalam penalaran yuridis, yakni:

- a. Positivitas, mengandung maksud bahwa hukum harus memiliki otoritas, merupakan produk yang dihasilkan oleh lembaga yang berwenang dan memiliki keberlakuan secara umum (Hukum harus memiliki otoritas)
- b. Koherensi, hukum tata perilaku yang utuh, hukum harus dilihat dalam keterkaitannya dengan aspek-aspek yang lain, sebagaimana tatanan kehidupan masyarakat dalam sebuah sistem (Hukum sebagai tatanan)
- c. Keadilan mengandung nilai-nilai filosofis, yang digunakan untuk mengatur hubungan Antara manusia secara tepat. (Hukum sebagai pengaturan hubungan manusia yang tepat)

1.7.5. Penafsiran Bahan-Bahan Hukum dan Kesimpulan

Bahan-bahan hukum yang bersifat normatif ditafsirkan dengan menggunakan metode penafsiran bertujuan (purposive interpretation), yaitu penafsiran hukum secara kontekstual, yang dalam proses penafsiran tersebut memperhatikan faktor-faktor yang penting dari konteks hukum yang dianggap relevan seperti teks, asal usul dan latar belakang sejarah, penafsiran terdahulu yang bisa menghasilkan makna akhir yang relevan dengan situasi dan kondisi kekinian.



Penggunaan teori-teori dan asas-asas hukum dalam penafsiran hasil analisis bahan-bahan hukum bersifat normatif-preskriptif ini bertujuan untuk menghasilkan, menstrukturkan dan mensistematisi temuan-temuan hukum baru yang menjadi dasar untuk pengambilan kesimpulan dan pengembangan teori dan konsep baru, sehingga tujuan akhir dari penelitian ini dapat tercapai yaitu adanya kewenangan dari Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam penyelesaian dugaan malpraktik sebagai wujud perlindungan hokum terhadap prpfesi kedokteran.

1.8 Sistematika Penulisan

Untuk memberikan penjelasan dan mempermudah pemahaman dalam penulisan disertasi yang berjudul “Kewenangan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia Dalam Penyelesaian Dugaan Malpraktik Sebagai Wujud Perlindungan Hukum Terhadap Profesi Kedokteran” maka dalam penyusunan penulisannya akan dipilih secara sistematis menjadi 6 (enam) bab. Masing-masing bab akan menyajikan uraian materi sesuai dengan kepentingan pembahasannya yang terdiri dari:

Bab I, merupakan Pendahuluan, yaitu berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, orisinalitas penelitian, desain hasil penelitian, metode penelitian dan ditutup dengan sistematika penulisan.



Bab II. Kerangka Teoritik dan Konseptual. Kerangka Teoritik yaitu berupa kajian terhadap teori-teori hukum yang dapat dijadikan dasar membangun pemikiran yang berkaitan dengan isu hukum yaitu teori keadilan, teori hak asasi manusia, teori kepastian hukum, teori kewenangan dan teori perlindungan hukum. Selanjutnya yang berkaitan dengan kerangka konseptual yaitu terdiri dari pengertian kewenangan, pengertian malpraktik, perlindungan hukum, profesi kedokteran.

Bab III. merupakan bab analisis dan pembahasan masalah terhadap permasalahan makna keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam pemeriksaan dugaan malpraktik medik sebagai perlindungan hukum terhadap profesi kedokteran yang berkeadilan. Selanjutnya akan dibagi menjadi sub-sub bab yaitu: a) makna keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia, b) landasan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia, c) kekuatan mengikat dari keputusan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia, sub bab selanjutnya akan membahas seputar perlindungan terhadap profesi dokter dalam memberikan pelayanan kesehatan.

Bab IV. merupakan analisis dan pembahasan masalah terhadap permasalahan urgensi keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam pemeriksaan dugaan malpraktik medik sebagai perlindungan hukum terhadap profesi kedokteran yang berkeadilan, yang selanjutnya menjadi sub-sub bab yaitu: a) pertanggungjawaban dokter dalam malpraktik



medic, b) peranan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam penyelesaian dugaan malpraktik oleh dokter.

Bab V, merupakan analisis dan pembahasan masalah terhadap permasalahan formulasi pengaturan perlindungan hukum yang berkeadilan terhadap dokter yang diduga melakukan malpraktik.

Bab VI, adalah Penutup yang berisi kesimpulan yang didapat dari uraian yang telah dikemukakan pada bab-bab sebelumnya, kemudian dari uraian tersebut dapat dipahami permasalahan-permasalahan yang menjadi topik dalam penulisan disertasi ini sehingga atas dasar uraian tersebut, memberikan rekomendasi atau saran dalam kaitannya dengan permasalahan yang menjadi obyek penelitian dalam disertasi ini.



BAB II

KERANGKA TEORITIK DAN KONSEPTUAL

2.1. Kerangka Teoritik

Teori sangat memegang peranan penting dalam penelitian sebagai pisau analisis.

Teori bukanlah sesuatu yang harus dijelaskan secara detail, tetapi sebagai sesuatu yang seolah-olah sudah dipahami maknanya. Bahkan teori sering ditafsirkan sebagai istilah tanpa makna apabila tidak terkait dengan kata yang menjadi padanannya, misalnya teori ekonomi, teori sosial, teori hukum dan lain-lain, sehingga yang menjadi padanan katanya menjadi seolah-oleh lebih bermakna ketimbang istilah atau makna teori itu sendiri. Teori pada akhirnya hanya menjadi kajian kebahasaan atau metodologi.¹

Teori berasal dari kata “*theoria*” dalam Bahasa latin yang berarti “perenungan” yang pada gilirannya berasal dari kata “*thea*” dalam Bahasa Yunani yang secara hakiki menyiratkan sesuatu yang disebut dengan realitas. Dari kata dasar *thea* ini pula datang kata modern “*teater*” yang berarti “pertunjukan” atau “tontonan”. Dalam banyak literatur, beberapa ahli menggunakan kata ini untuk menunjukkan bangunan berpikir yang tersusun sistematis, logis (rasional), empiris (kenyataan), juga simbolis.² Kata “teori” pada dasarnya banyak digunakan, sebanyak seperti kehidupan sehari-hari. Misalnya menurut kamus *Concise Oxford Dictionary* sebagai suatu indikator dari makna sehari-hari, anggapan menjelaskan sesuatu, khususnya yang berdasarkan pada prinsip-prinsip independen suatu fenomena dan lain-lain yang perlu dijelaskan. Menurut *Shorter Oxford*

¹ Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum: Mengingat, Mengumpulkan Dan Membuka Kembali*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2013), hlm. 19.

² Soetandyo Wignjosubroto, *Hukum: Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: ELSAM-HUMA, 2002), hlm. 184.



Dictionary “teori” mempunyai beberapa defenisi yang salah satunya lebh tepat sebagai suatu disiplin akademik “suatu skema atau sistem gagasan atau pernyataan yang dianggap sebagai penjelasan atau keterangan dari suatu fakta atau fenomena, suatu pernyataan tentang sesuatu yang dianggap sebagai hukum, prinsip umum atau penyebab sesuatu yang diketahui atau diamati.³

Menurut Neuman, “teori” adalah suatu sistem yang tersusun oleh berbagai abstraksi yang berinterkoneksi satu sama lainnya atau berbagai ide yang memadatkan atau mengorganisasi pengetahuan tentang dunia. Bagi Sarantakos, teori adalah suatu set/kumpulan/koleksi/gabungan “proposisi” yang secara logis terkait satu sama lain dan diuji serta disajikan secara sistematis. Menurutnya teori dibangun dan dikembangkan melalui *research* dan dimaksudkan untuk menggambarkan dan menjelaskan suatu fenomena.⁴

Dengan berdasarkan kepada pendapat Malcolm Waters⁵ maka teori hendaknya meliputi semua perangkat pernyataan yang disusun dengan sengaja yang dapat memenuhi kriteria:

- a. Pernyataan itu harus abstrak yaitu, harus dipisahkan dari praktik-praktik sosial yang dilakukan. Teori biasanya mencapai abstraksi melalui pengembangan konsep teknis yang hanya digunakan dalam komunitas tertentu.

³ Malcolm Waters, *Modern Sociological Theory*, (Sage publication, 1994), hlm. 2-3.

⁴ S. Sarantakos, *Social Research*, (Melbourne: Macmilian Educational, 1993), hlm. 2. Sarantakos memang meyakini bahwa teori sebenarnya merupakan pernyataan yang terkonstruksi secara logis yang meringkas dan mengorganisasi pengetahuan dalam area (bidang/disiplin) tertentu. Teori di segala waktu dan tempat juga terbuka untuk selalu diuji, direformulasi dimodifikasi dan direvisi. Teori disusun oleh konsep, yakni blok-blok dasar yang menyusun teori. Biasanya konsep tergabung dalam suatu kelompok atau group yang disebut *cluster*. Konsep mengandung asumsi secara built-in, yakni pernyataan mengenai sifat (dan ciri-ciri) berbagai hal.

⁵ Malcolm Waters, *Op. Cit.*, hlm. 3.



- b. Pernyataan itu harus tematis. Argumentasi tematis tertentu harus diungkapkan melalui seperangkat pernyataan yang menjadikan pernyataan itu koheren dan kuat.
- c. Pernyataan itu harus konsisten secara logika. Pernyataan-pernyataan yang tidak boleh saling berlawanan satu sama lain dan jika mungkin dapat ditarik kesimpulan dari satu dan lainnya.
- d. Pernyataan itu harus dijelaskan. Teori harus mengungkapkan suatu tesis atau argumentasi tentang fenomena tertentu yang dapat menerangkan bentuk substansi atau eksistensinya.
- e. Pernyataan itu harus umum pada prinsipnya, pernyataan itu harus dapat digunakan dan menerangkan semua atau contoh fenomena apapun yang mereka coba terangkan.
- f. Pernyataan-pernyataan itu harus independen. Pernyataan itu tidak boleh dikurangi hingga penjelasan yang ditawarkan para partisipan untuk tingkah laku mereka sendiri.
- g. Pernyataan-pernyataan itu secara substantif harus valid. Pernyataan itu harus konsisten tentang apa yang diketahui tentang dunia sosial oleh partisipan dan ahli-ahli lainnya. Minimal harus ada aturan-aturan penerjemahan yang dapat menghubungkan teori dengan ilmu bahkan pengetahuan lainnya.

Dalam ilmu hukum dikenal teori yang disebut dengan teori hukum. Teori hukum digunakan untuk menjawab permasalahan yang berkaitan dengan hukum.

Teori hukum yang muncul dari abad ke abad dan dari generasi ke generasi, tidak



hanya memperlihatkan warna kosmologi dan semangat zamannya, tetapi juga memunculkan pergeseeran cara pandang sesuai dengan peralihan zaman. Disamping teori-teori yang lahir dalam tradisi Barat, terdapat pula pemikiran hukum yang bernilai tinggi dalam kebudayaan-kebudayaan lain di dunia, seperti di Cina, India, Mesir, Jepang, Afrika dan Timur Tengah. Pemikiran yang paling subur tentang teori hukum tumbuh dalam tradisi Barat dan berpengaruh besar pada pandangan modern mengenai hukum.⁶

Teori hukum pada dasarnya dibuat untuk menggambarkan suatu keadaan hukum atau memecahkan persoalan mengenai hukum itu sendiri. Ada tiga persoalan pokok yang berulang-ulang muncul apabila kita mempelajari tentang hukum, tiga hal tersebut antara lain:⁷

1. Bagaimana hukum berbeda dari dan bagaimana ia terkait dengan perintah yang ditopang oleh ancaman?
2. Bagaimana kewajiban hukum berbeda dari dan bagaimana ia terkait dengan kewajiban moral?
3. Apa itu peraturan dan sampai kadar apa hukum merupakan persoalan mengenai peraturan?

Berdasarkan pada pengertian dari teori yang telah diuraikan di atas maka penulis akan menggunakan beberapa teori untuk membahas dan menganalisis

⁶ Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak, Markus Y. Hage, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang Dan Generasi*, (Surabaya: CV. KITA, 2006), hlm. 13.

⁷ H.L.A. Hart, *Konsep Hukum*, Terjemahan M. Nasihan, dkk, (Jakarta: Cynitia Press, 2011), hlm. 9.



permasalahan dalam penelitian ini. Teori ini nantinya akan dijadikan sebagai pisau analisis. Adapun teori-teori yang penulis gunakan adalah:

2.1.1. Teori Kewenangan

Istilah teori kewenangan berasal dari terjemahan Bahasa Inggris, yaitu *authority of theory*, istilah yang digunakan dalam Bahasa Belanda, yaitu *theory van het gezag*. Kewenangan adalah keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subyek hukum publik di dalam hubungan hukum publik.⁸ Menurut Herbert H. Simons “Wewenang adalah kekuasaan untuk mengambil keputusan yang berkaitan dengan hubungan atasan/pimpinan dengan bawahan”,⁹ sedangkan menurut Prajudi Atmosudirdjo “Wewenang adalah kekuasaan untuk melakukan suatu tindakan hukum publik, misalnya wewenang untuk menandatangani/menerbitkan surat izin dari seorang pejabat atas nama menteri, sedangkan kewenangan tetap berada di tangan menteri (delegasi wewenang)”¹⁰

Perlu membedakan antara kewenangan (*authority, gezag*) dan wewenang (*competence, bevoegdheid*), walaupun dalam praktik perbedaannya tidak selalu perlu. Kewenangan adalah kekuasaan formal, biasanya terdiri atas wewenang-wewenang (*rechts bevoegdheden*).¹¹ Istilah wewenang dalam konsep hukum sering disejajarkan dengan istilah

⁸ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: RajaGrafindo, 2008), hlm. 110.

⁹ Herber H. Simons, *Perilaku Administrasi* (terjemahan), (Jakarta: PT. Bina Aksara, 1984), hlm. 86.

¹⁰ Prajudi Adampsudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Bhakti Indonesia, 1998), hlm. 76.

¹¹ *Ibid.*



bevoegdheid. Dalam Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda Indonesia berarti “wewenang”. Disisi lain istilah “wewenang” dan “kekuasaan” seringkali dipakai secara bergantian untuk menyebar makna yang sama. Menurut Bagir Manan, wewenang dalam bahasa hukum tidak sama dengan kekuasaan (*macht*). Kekuasaan hanya menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Dalam hukum, wewenang sekaligus berarti hak dan kewajiban (*rechten en plichten*).¹²

Ateng Syafrudin menyajikan pengertian wewenang, yaitu:¹³ “Ada perbedaan Antara pengertian kewenangan dan wewenang, kita harus membedakan antara kewenangan (*authority, gezag*), dengan wewenang (*competence, bevoegheid*). Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu “*onderdeel*” (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang. Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan dalam peraturan perundang-undangan.”

¹² Bagir Manan, *Wewenang Provinsi, Kabupaten dan Kota dalam Rangka Otonomi Daerah*, Makalah Pada Seminar Nasional “Pengembangan Wilayah Dan Pengelolaan Sumber Daya Alam Di Kawasan Pesisir Dalam Rangka Penataan Ruang, Fakultas Hukum Unpad Bandung, 13 Mei 2000, hlm. 1-2.

¹³ Ateng Syafrudin, *Menuju Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Yang Bersih Dan Bertanggung Jawab*, Jurnal Pro Justisia, Edisi IV, (Bandung: Universitas Parahyangan, 2000), hlm. 22.



Teori kewenangan merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang kekuasaan dari organ pemerintah untuk melakukan kewenangan baik dalam lapangan hukum publik maupun hukum privat. Unsur-unsur yang tercantum dalam teori kewenangan adalah adanya kekuasaan, adanya organ pemerintah dan sifat hubungan hukumnya.¹⁴

Teori kewenangan ini digunakan untuk menganalisis kewenangan yang dimiliki oleh Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.

Sebagaimana diketahui bahwa Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia adalah lembaga yang berwenang untuk menentukan ada tidaknya kesalahan yang dilakukan dokter dan dokter gigi dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran/kedokteran gigi dan menetapkan sanksi. Dalam hal ini menyangkut kompetensi seorang dokter/dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran/kedokteran gigi. Adapun definisi kompetensi adalah kemampuan yang dimiliki oleh seorang dokter/dokter gigi berdasarkan ilmu pengetahuan, keterampilan dan sikap profesional untuk dapat menjalankan praktik.

Secara konseptual, istilah wewenang atau kewenangan sering disejajarkan dengan istilah Belanda “*bevoegdheid*” (yang berarti wewenang atau berkuasa). Wewenang merupakan bagian yang sangat penting dalam Hukum Tata Pemerintahan (Hukum Administrasi), karena pemerintahan baru dapat menjalankan fungsinya atas dasar wewenang yang diperolehnya.

¹⁴ Salim HS dan Erlies SeptianaNurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis Dan Disertasi*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo, 2013), 186.



Keabsahan tindakan pemerintahan diukur berdasarkan wewenang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Perihal kewenangan dapat dilihat dari Konstitusi Negara yang memberikan legitimasi kepada Badan Publik dan Lembaga Negara dalam menjalankan fungsinya. Wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan dan perbuatan hukum.¹⁵

Asas legalitas merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan sebagai dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan disetiap negara hukum. Dengan kata lain, setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang. Dengan demikian, substansi asas legalitas adalah wewenang, yaitu suatu kemampuan untuk melakukan suatu tindakan-tindakan hukum tertentu. Pengertian kewenangan dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia diartikan sama dengan wewenang, yaitu hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu. Hassan Shadhily menerjemahkan wewenang (*authority*) sebagai hak atau kekuasaan memberikan perintah atau bertindak untuk mempengaruhi tindakan orang lain, agar sesuatu dilakukan sesuai dengan yang diinginkan.¹⁶ Hassan Shadhily memperjelas terjemahan *authority* dengan memberikan suatu pengertian tentang “pemberian wewenang (*delegation of authority*)”. *Delegation of authority* ialah proses

¹⁵ SF. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997, hlm. 154.

¹⁶ Tim Penyusun Kamus-Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm. 170.



penyerahan wewenang dari seorang pimpinan (*manager*) kepada bawahannya (*subordinates*) yang disertai timbulnya tanggung jawab untuk melakukan tugas tertentu. Proses *delegation of authority* dilaksanakan melalui langkah-langkah yaitu : menentukan tugas bawahan tersebut; penyerahan wewenang itu sendiri; dan timbulnya kewajiban melakukan tugas yang sudah ditentukan.¹⁷ I Dewa Gede Atmadja, dalam penafsiran konstitusi, menguraikan sebagai berikut : “Menurut sistem ketatanegaraan Indonesia dibedakan antara wewenang otoritatif dan wewenang persuasif. Wewenang otoritatif ditentukan secara konstitusional, sedangkan wewenang persuasif sebaliknya bukan merupakan wewenang konstitusional secara eksplisit”¹⁸

Wewenang otoritatif untuk menafsirkan konstitusi berada ditangan MPR, karena MPR merupakan badan pembentuk UUD. Sebaliknya wewenang persuasif penafsiran konstitusi dari segi sumber dan kekuatan mengikatnya secara yuridis dilakukan oleh: Pembentukan undang-undang (disebut penafsiran otentik); Hakim atau kekuasaan yudisial (disebut penafsiran Yurisprudensi) dan Ahli hukum (disebut penafsiran doctrinal). Penjelasan tentang konsep wewenang, dapat juga didekati melalui telaah sumber wewenang dan konsep pembenaran tindakan kekuasaan pemerintahan. Teori sumber wewenang tersebut meliputi atribusi, delegasi,

¹⁷ *Ibid*, hlm.172.

¹⁸ Dewa Gede Atmadja, *Penafsiran Konstitusi Dalam Rangka Sosialisasi Hukum: Sisi Pelaksanaan UUD 1945 Secara Murni dan Konsekwen*, Pidato Pengenalan Guru Besar dalam Bidang Ilmu Hukum Tata Negara Pada Fakultas Hukum Universitas Udayana 10 April 1996, hlm.2.



dan mandat.¹⁹ Prajudi Atmosudirdjo berpendapat tentang pengertian wewenang dalam kaitannya dengan kewenangan sebagai berikut: “Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari Kekuasaan Legislatif (diberi oleh Undang-Undang) atau dari Kekuasaan Eksekutif/Administratif. Kewenangan adalah kekuasaan terhadap golongan orang-orang tertentu atau kekuasaan terhadap sesuatu bidang pemerintahan (atau bidang urusan) tertentu yang bulat, sedangkan wewenang hanya mengenai sesuatu onderdil tertentu saja. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang. Wewenang adalah kekuasaan untuk melakukan sesuatu tindak hukum publik”.²⁰

Indroharto mengemukakan, bahwa wewenang diperoleh secara *atribusi, delegasi, dan mandat*, yang masing-masing dijelaskan sebagai berikut: Wewenang yang diperoleh secara “*atribusi*”, yaitu pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Jadi, disini dilahirkan/diciptakan suatu wewenang pemerintah yang baru”. Pada *delegasi* terjadilah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh Badan atau Jabatan TUN yang telah memperoleh suatu wewenang pemerintahan secara atributif kepada Badan atau Jabatan TUN lainnya. Jadi, suatu delegasi selalu didahului oleh adanya sesuatu atribusi wewenang. Pada mandat, disitu tidak terjadi suatu pemberian wewenang baru

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Prajudi Atmosudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1981, hlm. 29.



maupun pelimpahan wewenang dari Badan atau Jabatan TUN yang satu kepada yang lain.²¹

Hal tersebut sejalan dengan pendapat beberapa sarjana lainnya yang mengemukakan atribusi itu sebagai penciptaan kewenangan (baru) oleh pembentuk *wet (wetgever)* yang diberikan kepada suatu organ negara, baik yang sudah ada maupun yang dibentuk baru untuk itu. Tanpa membedakan secara teknis mengenai istilah wewenang dan kewenangan, Indroharto berpendapat dalam arti yuridis pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum.²²

Atribusi (*attributie*), delegasi (*delegatie*), dan mandat (*mandaat*), oleh H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt dirumuskan sebagai berikut :²³

1. *Attributie : toekenning van een bestuursbevoegdheid door een wetgever aan een bestuursorgaan;*
2. *Delegatie : overdracht van een bevoegdheid van het ene bestuursorgaan aan een ander;*
3. *Mandaat : een bestuursorgaan laat zijn bevoegdheid namens hem uitoefenen door een ander.*

²¹ Indroharto, *Usaha memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Harapan, 1993, Jakarta, hlm. 90.

²² *Ibid*, hlm.38.

²³ H. D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken van Administratief Recht*, Culemborg, Uitgeverij LEMMA BV, 1988, hlm. 56



Stroink dan Steenbeek sebagaimana dikutip oleh Ridwan, mengemukakan pandangan yang berbeda, sebagai berikut: “Bahwa hanya ada 2 (dua) cara untuk memperoleh wewenang, yaitu atribusi dan delegasi. Atribusi berkenaan dengan penyerahan wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada (oleh organ yang telah memperoleh wewenang secara atributif kepada organ lain; jadi delegasi secara logis selalu didahului oleh atribusi). Mengenai mandat, tidak dibicarakan mengenai penyerahan wewenang atau pelimpahan wewenang. Dalam hal mandat tidak terjadi perubahan wewenang apapun (dalam arti yuridis formal), yang ada hanyalah hubungan internal”²⁴

Philipus M. Hadjon mengatakan bahwa “Setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh undang-undang dasar, sedangkan kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari “pelimpahan”²⁵

Wewenang terdiri atas sekurang-kurangnya tiga komponen yaitu pengaruh, dasar hukum, dan konformitas hukum. Komponen pengaruh ialah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku

²⁴ Ridwan, HR, *Hukum Administrasi Negara*, UII Pres, Yogyakarta, 2003, hlm. 74-75.

²⁵ Philipus M. Hadjon, *Fungsi Normatif Hukum Administrasi dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Bersih*, Pidato Penerimaan jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1994, hlm. 7.



subyek hukum, komponen dasar hukum ialah bahwa wewenang itu harus ditunjuk dasar hukumnya, dan komponen konformitas hukum mengandung adanya standard wewenang yaitu standard hukum (semua jenis wewenang) serta standard khusus (untuk jenis wewenang tertentu).²⁶

Kata kewenangan berasal dari kata dasar wewenang yang diartikan sebagai

hal berwenang, hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu.

Kewenangan adalah kekuasaan formal, kekuasaan yang diberikan oleh

Undang-Undang atau dari kekuasaan eksekutif administrasi. Menurut Ateng

Syafrudin¹⁷ ada perbedaan antara pengertian kewenangan dengan wewenang,

kewenangan (*authority gezag*) adalah apa yang disebut kekuasaan formal,

kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh Undang-Undang,

sedangkan wewenang (*competence bevoegheid*) hanya mengenai suatu

"*onderdeel*" (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Didalam kewenangan

terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Wewenang

merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang

pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah

(*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan

memberikan wewenang serta distribusi wewenang utamanya ditetapkan

dalam peraturan perundang-undangan. Secara yuridis pengertian wewenang

²⁶ Philipus M. Hadjon, *Penataan Hukum Administrasi*, Fakultas Hukum Unair, Surabaya, 1998. hlm.2.



adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum²⁷. Sedangkan pengertian wewenang menurut H.D.Stoud adalah “*bevoegheid wet kan worden omscreven als het geheel van bestuurechtelijke bevoegheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het bestuurechtelijke rechtsverkeer*” bahwa wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum public dalam hukum publik.²⁸

Dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan, dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Bahkan kewenangan sering disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*).²⁹

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan

²⁷ Indrohato, *Asas-Asas Umum Pemerintahan yang baik*, dalam Paulus Efendie Lotulung, *Himpunan Makalah Asas-Asas Umum Pemerintahan yang baik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1994, hlm. 65.

²⁸ Stout HD, *de Betekenissen van de wet*, dalam Irfan Fachruddin, *Pengawasan Peradilan Administrasi terhadap Tindakan Pemerintah*, Alumni, Bandung, 2004, hlm.4.

²⁹ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1998, hlm. 35-36.



hukum oleh Hencvan Maarseven disebut sebagai “*blote match*”³⁰, sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh negara.³¹ Dalam hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan. Kekuasaan memiliki makna yang sama dengan wewenang karena kekuasaan yang dimiliki oleh Eksekutif, Legislatif dan Yudikatif adalah kekuasaan formal.

Kekuasaan merupakan unsur esensial dari suatu negara dalam proses penyelenggaraan pemerintahan di samping unsur-unsur lainnya, yaitu:

1. hukum;
2. kewenangan (wewenang);
3. keadilan;
4. kejujuran;x
5. kebijakbestarian; dan
6. kebajikan.³²

Kekuasaan merupakan inti dari penyelenggaraan negara agar negara dalam keadaan bergerak (*de staat in beweging*) sehingga negara itu dapat

³⁰ Suwoto Mulyosudarmo, *Kekuasaan dan Tanggung Jawab Presiden Republik Indonesia, Suatu Penelitian Segi-Segi Teoritik dan Yuridis Pertanggungjawaban Kekuasaan*, Universitas Airlangga, Jakarta, 1990, hlm. 30.

³¹ A. Gunawan Setiardja, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Kanisius, Jogjakarta, 1990, hlm. 52.

³² Rusadi Kantaprawira, “*Hukum dan Kekuasaan*”, Makalah, Universitas Islam Indonesia, Jogjakarta, 1998, hlm. 37-38.



berkiprah, bekerja, berkapasitas, berprestasi, dan berkinerja melayani warganya. Oleh karena itu negara harus diberi kekuasaan. Kekuasaan menurut Miriam Budiardjo adalah kemampuan seseorang atau sekelompok orang manusia untuk mempengaruhi tingkah laku seseorang atau kelompok lain sedemikian rupa sehingga tingkah laku itu sesuai dengan keinginan dan tujuan dari orang atau negara.³³

Agar kekuasaan dapat dijalankan maka dibutuhkan penguasa atau organ sehingga negara itu dikonsepsikan sebagai himpunan jabatan-jabatan (*een ambten complex*) di mana jabatan-jabatan itu diisi oleh sejumlah pejabat yang mendukung hak dan kewajiban tertentu berdasarkan konstruksi subyek-kewajiban.³⁴ Dengan demikian kekuasaan mempunyai dua aspek, yaitu aspek politik dan aspek hukum, sedangkan kewenangan hanya beraspek hukum semata. Artinya, kekuasaan itu dapat bersumber dari konstitusi, juga dapat bersumber dari luar konstitusi (*inkonstitusional*), misalnya melalui kudeta atau perang, sedangkan kewenangan jelas bersumber dari konstitusi. Dari berbagai pengertian kewenangan sebagaimana tersebut di atas, penulis berkesimpulan bahwa kewenangan (*authority*) memiliki pengertian yang berbeda dengan wewenang (*competence*). Kewenangan merupakan kekuasaan formal yang berasal dari undang-undang, sedangkan wewenang adalah suatu spesifikasi dari kewenangan, artinya barang siapa (subyek

³³ Miriam Budiardjo, *Op Cit*, hlm. 35.

³⁴ Rusadi Kantaprawira, *Op Cit*, hlm. 39.



hukum) yang diberikan kewenangan oleh undang-undang, maka ia berwenang untuk melakukan sesuatu yang tersebut dalam kewenangan itu.

Di dalam negara hukum dikenal asas legalitas yang menjadi pilar utamanya dan merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap negara hukum terutama bagi negara-negara hukum dan sistem continental.³⁵ Philipus M. Hadjon mengemukakan bahwa kewenangan diperoleh melalui tiga sumber yaitu; atribusi, delegasi, mandat. Kewenangan atribusi lasimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh Undang-Undang Dasar, kewenangan delegasi dan Mandat adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan.³⁶

Bedanya kewenangan delegasi terdapat adanya pemindahan atau pengalihan kewenangan yang ada, atau dengan kata lain pemindahan kewenangan atribusi kepada pejabat dibawahnya dengan dibarengi pemindahan tanggung jawab. Sedangkan pada kewenangan mandat yaitu dalam hal ini tidak ada sama sekali pengakuan kewenangan atau pengalih-tanganan kewenangan, yang ada hanya janji-janji kerja intern antara penguasa dan pegawai (tidak adanya pemindahan tanggung jawab atau tanggung jawab tetap pada yang memberi mandat). Setiap kewenangan dibatasi oleh isi atau materi, wilayah dan waktu. Cacat dalam aspek-aspek

³⁵ Tubagus Ronny Rahman Nitibaskara, *Paradoksial Konflik dan otonomi Daerah, Sketsa bayang-bayang Konflik Dalam Prospek Masa Depan Otonomi Daerah*, 2002, hlm 65

³⁶ *Op Cit*, hlm 112



tersebut menimbulkan cacat kewenangan (*onbevoegdheid*) yang menyangkut cacat isi, cacat wilayah, dan cacat waktu.

Menurut Indroharto, kewenangan yang bersifat terikat terjadi apabila peraturan dasarnya menentukan kapan dan dalam keadaan yang bagaimana kewenangan tersebut dapat digunakan atau peraturan dasarnya sedikit banyak menentukan tentang isi dan keputusan yang harus diambil.

Pada kewenangan fakultatif apabila dalam hal badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan tidak wajib menerapkan kewenangannya atau sedikit banyak masih ada pilihan, sekalipun pilihan itu hanya dapat dilakukan dalam hal-hal tertentu atau keadaan tertentu sebagaimana ditentukan oleh peraturan dasarnya. Dan yang ketiga yaitu kewenangan bebas yakni terjadi apabila peraturan dasarnya memberikan kebebasan kepada badan atau pejabat tata usaha negara untuk menentukan sendiri isi dari keputusan yang akan dikeluarkannya.

Philipus M Hadjon membagi kewenangan bebas dalam dua kategori yaitu kebebasan kebijaksanaan dan kebebasan penilaian yang selanjutnya disimpulkan bahwa ada dua jenis kekuasaan bebas yaitu kewenangan untuk memutuskan mandiri dan kewenangan interpretasi terhadap norma-norma tersamar (*verge norm*). Di dalam negara hukum dikenal asas legalitas yang menjadi pilar utama dan merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap



negara hukum terutama bagi negara-negara hukum dan sistem kontinental.³⁷

Philipus M Hadjon mengemukakan bahwa kewenangan diperoleh melalui tiga sumber yaitu atribus, delegasi, mandate. Kewenangan atribus lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh Undang-Undang Dasar, kewenangan delegasi dan mandate adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan. Setiap kewenangan dibatasi oleh isi atau materi wilayah dan waktu. Cacat dalam aspek-aspek tersebut dapat menimbulkan cacat kewenangan.

2.1.2. Teori Perlindungan Hukum

Teori perlindungan hukum ini digunakan sebagai dasar untuk menganalisis ketiga permasalahan dalam penelitian ini. Cita-cita hidup bernegara adalah memberikan jaminan kepastian hukum kepada seluruh komponen yang ada di Negara tersebut. Dimana komponen sistem hukum sangat berpengaruh di dalam pengembangan hukum untuk menghadirkan peraturan perundang-undangan nasional yang akan memberikan perlindungan terhadap rakyat. Perlindungan secara terminologi adalah penjagaan, memberikan pertolongan. Jika dihubungkan dengan kata hukum, maka kata perlindungan dan kata hukum memiliki makna sebagai peraturan untuk menjaga dan memberikan pertolongan.

³⁷ Tubagus Ronny Rahman Nitibaskara, *Op. Cit.*, hlm.65.



Perlindungan hukum dapat diartikan sebagai upaya untuk memberikan jaminan keamanan, ketentraman, kedamaian, kesejahteraan dari pelindung terhadap yang akan dilindungi karena dianggap benda pada posisi lemah akibat hubungan atau kedudukan yang tidak seimbang. Dengan demikian perlindungan hukum diberikan dalam rangka tercapainya keadilan, sebab fungsi hukum tidak hanya upaya mewujudkan kepastian hukum saja, tetapi juga tercapainya jaminan dan keseimbangan dari sifatnya yang tidak sekedar adaptif dan fleksibel, akan tetapi berfungsi juga untuk menciptakan keseimbangan Antara kepentingan penguasa dan pemerintah juga untuk menciptakan keseimbangan Antara kepentingan penguasa atau pemerintah dengan rakyat.

Menurut Harjono, perlindungan hukum harus dimaknai sebagai perlindungan yang diberikan oleh hukum. Perlindungan tersebut meliputi perlindungan atas hak masyarakat yang merupakan hasil transformasi kepentingannya, sehingga dapat dihormati, dilindungi dan dipenuhi. Perlindungan hukum memiliki arti penting untuk memberikan jaminan terhadap subyek individu, kelompok, maupun subyek hukum dalam pengertian luas, serta objek secara nyata. Perlindungan hukum juga mengandung pengertian untuk memberikan perlindungan terhadap kepentingan hukum bagi subyek dan obyek hukum tertentu dari kemungkinan terjadinya perampasan atau pelanggaran terhadap hak dan kewajiban yang



melekat pada subyek hukum maupun obyek hukum tertentu. Perlindungan hukum memiliki 2 (dua) sasaran penting yang dituju yaitu:

- a. Perlindungan terhadap subyek hukum
- b. Perlindungan terhadap obyek hukum dalam hal ini termasuk hak yang melekat pada subyek hukum.

Munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam. Sebagaimana diketahui bahwa aliran hukum alam ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles, dan Zeno. Hukum alam bersumber dari Tuhan bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak bisa dipisahkan. Perlindungan hukum dapat diartikan sebagai upaya untuk memberikan jaminan keamanan, ketentraman, kedamaian, kesejahteraan dari pelindung terhadap yang akan dilindungi karena dianggap berada pada posisi lemah akibat hubungan hukum atau kedudukan yang tidak seimbang.

Perlindungan hukum dilakukan dalam rangka tercapainya keadilan, sebab fungsi hukum tidak hanya mewujudkan kepastian hukum saja, tetapi juga tercapainya jaminan dan keseimbangan dari sifatnya yang tidak sekedar adaptif dan fleksibel, akan tetapi berfungsi juga untuk menciptakan keseimbangan antara kepentingan penguasa atau pemerintah dengan rakyat.³⁸

Perlindungan hukum memiliki arti penting untuk memberikan jaminan perlindungan terhadap subyek individu, kelompok, maupun subyek hukum dalam pengertian luas, serta obyek secara nyata. Perlindungan hukum juga

³⁸ Lili Rasyidi dan L.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, (Bandung: Cet.2, 2003), hlm. 118.



mengandung pengertian untuk memberikan perlindungan terhadap kepentingan hukum bagi subyek dan obyek hukum tertentu dari kemungkinan terjadinya perampasan dan pelanggaran terhadap hak dan kewajiban yang melekat pada subyek hukum atau obyek hukum tertentu.

Perlindungan hukum memiliki 2 (dua) sasaran penting yang dituju, yaitu:

- a. Perlindungan terhadap subyek hukum
- b. Perlindungan terhadap obyek hukum, dalam hal ini termasuk hak yang melekat pada subyek hukum.

Philipus M. Hadjon dalam tindakan pemerintah dikaitkan dengan perlindungan hukum bagi rakyat dibedakan dalam dua macam perlindungan hukum, yaitu:³⁹

- a. Perlindungan hukum preventif

Kepada rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Dengan demikian perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa.

Perlindungan hukum yang preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan kepada kebebasan bertindak, karena dengan adanya perlindungan hukum preventif pemerintah terdorong untuk bersikap hati-hati dalam mengambil keputusan didasarkan pada diskresi.

³⁹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1987), hlm. 2.



b. Perlindungan hukum yang represif mendasari perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah dalam penanganan perlindungan hukum bagi rakyat oleh peradilan umum dan peradilan administrasi negara.

Perlindungan hukum yang diberikan oleh Negara atau pemerintah ditekankan pada unsur Negara atau pemerintah sebagai pemegang kedaulatan dan kekuasaan. Dimana hal itu bisa dilihat dari instrument hukum dan kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah. Perlindungan dalam ilmu hukum adalah hal yang wajib dilaksanakan oleh penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik fisik maupun mental, kepada korban dan saksi dari gangguan, ancaman, kekerasan, dan terror dari pihak manapun yang diberikan pada tahap penyidikan, penuntutan dan atas pemeriksaan di sidang pengadilan.

Alasan penulis menggunakan teori perlindungan hukum sebagai pisau analisis terhadap rumusan masalah kedua yaitu urgensi keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dalam dugaan tuntutan malpraktik sebagai bentuk memberikan perlindungan terhadap profesi kedokteran. Dimana dokter adalah seorang manusia biasa yang tidak luput dari khilaf dalam memberikan pelayanan kesehatan terhadap masyarakat pada umumnya dan pasien pada khususnya. Kesalahan atau kelalaian bisa saja terjadi dan ini menjadi tugas dari Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia untuk membuktikan kesalahan yang dilakukan oleh seorang dokter umum atau dokter gigi.



Satjipto Rahardjo mengatakan bahwa hukum hadir dalam masyarakat adalah untuk mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan yang bisa bertubrukan satu sama lain. Pengkoordinasian kepentingan-kepentingan tersebut dilakukan dengan cara membatasi dan melindungi kepentingan-kepentingan tersebut⁴⁰

Menurut Paton, suatu kepentingan merupakan sasaran hak, bukan hanya karena ia dilindungi oleh hukum, melainkan juga karena ada pengakuan terhadap itu. Hak tidak hanya mengandung unsur perlindungan dan kepentingan, tapi juga kehendak.⁴¹ Terkait fungsi hukum untuk memberikan perlindungan, Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta mengatakan bahwa hukum itu ditumbuhkan dan dibutuhkan manusia justru berdasarkan produk penilaian manusia untuk menciptakan kondisi yang melindungi dan memajukan martabat manusia serta untuk memungkinkan manusia menjalani kehidupan yang wajar sesuai dengan martabatnya.⁴²

Perlindungan hukum bila dijelaskan harfiah dapat menimbulkan banyak persepsi. Sebelum mengurai perlindungan hukum dalam makna yang sebenarnya dalam ilmu hukum, menarik pula untuk mengurai sedikit mengenai pengertian-pengertian yang dapat timbul dari penggunaan istilah perlindungan hukum, yakni Perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak

⁴⁰ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), 53.

⁴¹ *Ibid.*, 54.

⁴² Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta, *Filsafat Hukum Madzab dan Refleksi* (Bandung: PT. Remaja Rosda Karya, 1994), 64.



cederai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu

Perlindungan hukum bila dijelaskan harfiah dapat menimbulkan banyak persepsi. Sebelum mengurai perlindungan hukum dalam makna yang sebenarnya dalam ilmu hukum, menarik pula untuk mengurai sedikit mengenai pengertian yang dapat timbul dari penggunaan istilah perlindungan hukum, yakni Perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak cederai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu⁴³

Philipus M. Hadjon berpendapat bahwa “Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat terhadap tindak pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarahnya di Barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban pada masyarakat dan pemerintah.⁴⁴ Philipus M. Hadjon juga berpendapat bahwa bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif.⁴⁵ Perlindungan hukum yang preventif merupakan

⁴³ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009. hlm. 38

⁴⁴ Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Rakyat Bagi Rakyat di Indonesia* (sebuah Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara), (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1987), 38.

⁴⁵ H. Salim & Erlies Septiana Nurnani, 2013, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 264



perlindungan hukum yang sifatnya pencegahan. Perlindungan memberikan kesempatan kepada rakyat untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atas pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintahan mendapat bentuk yang definitive. Sehingga, perlindungan hukum ini bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa dan sangat besar artinya bagi tindak pemerintah yang didasarkan pada kebebasan bertindak. Dan dengan adanya perlindungan hukum yang preventif ini mendorong pemerintah untuk berhati-hati dalam mengambil keputusan, dan rakyat dapat mengajukan keberatan atau dimintai pendapatnya mengenai rencana keputusan tersebut.

Perlindungan hukum bagi setiap warga negara Indonesia tanpa terkecuali, dapat ditemukan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI 1945), untuk itu setiap produk yang dihasilkan oleh legislatif harus senantiasa mampu memberikan jaminan perlindungan hukum bagi semua orang, bahkan harus mampu menangkap aspirasi-aspirasi hukum dan keadilan yang berkembang di masyarakat. Hal tersebut dapat dilihat dari ketentuan yang mengatur tentang adanya persamaan kedudukan hukum bagi setiap warga Negara. Perlindungan hukum juga dapat diartikan sebagai tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.⁴⁶

⁴⁶ Setiono, *Rule of Law (Supremasi Hukum)*, 2004, Tesis Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 3.



Perlindungan hukum adalah segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan/atau korban, perlindungan hukum korban kejahatan sebagai bagian dari perlindungan masyarakat, dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, seperti melalui pemberian restitusi, kompensasi, pelayanan medis, dan bantuan hukum⁴⁷. Dalam Negara kesatuan Republik Indonesia (NKRI), konsep perlindungan hukum, yang tidak lepas dari perlindungan hak asasi manusia, merupakan konsep Negara hukum yang merupakan istilah sebagai terjemahan dari dua istilah *rechstaat* dan *rule of law*. Sehingga, dalam penjelasan UUD RI 1945 sebelum amandemen disebutkan, “Negara Indonesia berdasar atas hukum, (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*Machtsstaat*)”.

Teori Negara hukum secara esensial bermakna bahwa hukum adalah supreme dan kewajiban bagi setiap penyelenggara negara atau pemerintahan untuk tunduk pada hukum (*subject to the law*), tidak ada kekuasaan diatas hukum (*above the law*), semuanya ada dibawah hukum (*under the rule of law*), dengan kedudukan ini, tidak boleh ada kekuasaan yang sewenang-wenang (*arbitrary power*) atau penyalahgunaan kekuasaan (*misuse of power*).⁴⁸

Secara kebahasaan, kata perlindungan dalam bahas Inggris disebut dengan *protection*. Istilah perlindungan menurut Kamus Besar Bahasa

⁴⁷ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Ui Press. Jakarta, 1984, hlm 133.

⁴⁸ Muh. Hasrul, 2013, Eksistensi Gubernur Sebagai Wakil Pemerintah Pusat di Daerah Dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Efektif, Disertasi, Program Doktor Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makasar, 15



Indonesia dapat disamakan dengan istilah proteksi, yang artinya adalah proses atau perbuatan melindungi, sedangkan menurut *Black's Law Dictionary*, *protection* adalah *the act of protecting*.⁴⁹ Secara umum, perlindungan berarti mengayomi sesuatu dari hal-hal yang berbahaya, sesuatu itu bisa saja berupa kepentingan maupun benda atau barang. Selain itu perlindungan juga mengandung makna pengayoman yang diberikan oleh seseorang terhadap orang yang lebih lemah. Dengan demikian, perlindungan hukum dapat diartikan dengan segala upaya pemerintah untuk menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada warga negaranya agar hak-haknya sebagai seorang warganegara tidak dilanggar, dan bagi yang melanggarnya akan dapat dikenakan sanksi sesuai peraturan yang berlaku.⁵⁰ Pengertian perlindungan adalah tempat berlindung, hal (perbuatan dan sebagainya) melindungi. Dalam KBBI yang dimaksud dengan perlindungan adalah cara, proses, dan perbuatan melindungi. Sedangkan hukum adalah peraturan yang dibuat oleh pemerintah atau yang data berlaku bagi semua orang dalam masyarakat (negara).

Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukun dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran

⁴⁹ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, ninth edition, (St. paul: West, 2009), h.

1343

⁵⁰ Pemegang Paten Perlu Perlindungan Hukum", *Republika*, 24 Mei 2004.



dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.⁵¹ Menurut Satjito Rahardjo, perlindungan hukum adalah adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu Hak Asasi Manusia kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.⁵²

Menurut Setiono perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.⁵³ Menurut Muchsin perlindungan hukum adalah kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia.⁵⁴

Fitzgerald mengutip istilah teori perlindungan hukum dari Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai

⁵¹ Rahayu, 2009, *Pengangkutan Orang*, etd.eprints.ums.ac.id. Peraturan Pemerintah RI, Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Tatacara Perlindungan Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran Hak Asasi Manusia Yang Berat Undang-Undang RI, Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

⁵² Satjipro Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Kompas, 2003), h. 121.

⁵³ Setiono, "Rule of Law", (Surakarta: Disertasi S2 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2004), h.3.

⁵⁴ Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, (Surakarta: Disertasi S2 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2003), h. 14.



kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak. Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat⁵⁵

Perlindungan hukum dalam Bahasa Inggris disebut *legal protection*, sedangkan dalam Bahasa Belanda disebut *rechtsbecherming*. Harjonomencoba memberikan pengertian perlindungan hukum sebagai perlindungan dengan menggunakan sarana hukum atau perlindungan yang diberikan oleh hukum, ditujukan kepada perlindungan terhadap kepentingan-kepentingan tertentu, yaitu dengan menjadikan kepentingan yang perlu dilindungi tersebut dalam sebuah hak hukum.⁵⁶ Dapat dikatakan bahwa perlindungan hukum adalah perlindungan yang diberikan dengan berlandaskan hukum dan perundang-undangan.

⁵⁵ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2000, h. 53

⁵⁶ Harjono, 2008, *Konstitusi sebagai Rumah Bangsa*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, hlm. 357.



M. Isnaeni berpendapat pada dasarnya persoalan “perlindungan hukum itu ditinjau dari sumbernya dapat dibedakan menjadi dua (2) macam yakni perlindungan hukum “eksternal” dan perlindungan hukum “internal.”²⁴ Hakekat perlindungan hukum internal, pada dasarnya perlindungan hukum yang dimaksud dikemas sendiri oleh para pihak pada saat membuat perjanjian, di mana pada waktu mengemas klausula-klausula kontrak, kedua belah pihak menginginkan agar kepentingannya terakomodir atas dasar kata sepakat.

Demikian juga segala jenis resiko diusahakan dapat ditangkal lewat pemberkasan lewat klausula-klausula yang dikemas atas dasar sepakat pula, sehingga dengan klausula itu para pihak akan memperoleh perlindungan hukum berimbang atas persetujuan mereka bersama. Perihal perlindungan hukum internal seperti itu baru dapat diwujudkan oleh para pihak, manakala kedudukan hukum mereka relatif sederajat dalam arti para pihak mempunyai *bargaining power* yang relatif berimbang, sehingga atas dasar asas kebebasan berkontrak masing-masing rekan seperjanjian itu mempunyai keleluasaan untuk menyatakan kehendak sesuai kepentingannya. “Pola ini dijadikan landasan pada waktu para pihak merakit klausula-klausula perjanjian yang sedang digarapnya, sehingga perlindungan hukum dari masing-masing pihak dapat terwujud secara lugas atas inisiatif mereka.”⁵⁷

Dalam Negara kesatuan Republik Indonesia (NKRI), konsep perlindungan hukum, yang tidak lepas dari perlindungan hak asasi manusia,

⁵⁷ Moch. Isnaeni, *Pengantar Hukum Jaminan Kebendaan*, PT. Revka Petra Media, Surabaya, 2016, hlm. 160



merupakan konsep Negara hukum yang merupakan istilah sebagai terjemahan dari dua istilah *rechstaat* dan *rule of law*. Sehingga, dalam penjelasan UUD RI.1945 sebelum amandemen disebutkan, “Negara Indonesia berdasar atas hukum, (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*Machtsstaat*)”

Teori Negara hukum secara essensial bermakna bahwa hukum adalah *supreme* dan kewajiban bagi setiap penyelenggara negara atau pemerintahan untuk tunduk pada hukum (*subject to the law*), tidak ada kekuasaan diatas hukum (*above the law*), semuanya ada dibawah hukum (*under the rule of law*), dengan kedudukan ini, tidak boleh ada kekuasaan yang sewenang-wenang (*arbitrary power*) atau penyalahgunaan kekuasaan (*misuse of power*).⁵⁸

Menurut R. La Porta dalam *Jurnal of Financial Economics*, bentuk perlindungan hukum yang diberikan oleh suatu negara memiliki dua sifat, yaitu bersifat pencegahan (*prohibited*) dan bersifat hukuman (*sanction*).⁵⁹

Bentuk perlindungan hukum yang paling nyata adalah adanya institusi-institusi penegakhukum seperti pengadilan, kejaksaan, kepolisian, dan lembaga-lembagapenyelesaian sengketa diluar pengadilan (non-litigasi) lainnya. Hal ini sejalandengan pengertian hukum menurut Soedjono Dirdjosisworo yang menyatakan bahwa hukum memiliki pengertian beragam

⁵⁸ Muh. Hasrul, 2013, *Eksistensi Gubernur Sebagai Wakil Pemerintah Pusat di Daerah Dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Efektif*, Disertasi, Program Doktor Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makasar, hlm. 15.

⁵⁹ Rafael La Porta, “Investor Protection and Cororate Governance; *Journal of Financial Economics*”, no. 58, (Oktober 1999): h. 9



dalam masyarakat dan salah satunya yang paling nyata dari pengertian tentang hukum adalah adanya institusi-institusi penegak hukum.

Penegakan hukum dalam bentuk perlindungan hukum dalam kegiatan ekonomi khususnya penanaman modal tidak bisa dilepaskan dari aspek hukum perusahaan khususnya mengenai perseroan terbatas karena perlindungan hukum dalam penanaman modal melibatkan beberapa pihak pelaku usaha terutama pihak penanam modal, direktur, komisaris, pemberi izin dan pemegang kekuasaan, serta pihak-pihak penunjang terjadinya kegiatan penanaman modal seperti notaris yang mana para pihak tersebut didominasi oleh subjek hukum berupa badan hukum berbentuk perseroan terbatas.⁶⁰

Subjek hukum dalam hukum perdata terdapat dua subjek hukum, yaitu subjek hukum orang pribadi dan subjek hukum berupa badan hukum.

Subjek hukum orang pribadi atau *natuurlijkepersoon* adalah orang atau manusia yang telah dianggap cakap menurut hukum. Orang sebagai subjek hukum merupakan pendukung atau pembawa hak sejak dia dilahirkan hidup hingga dia mati. Walaupun ada pengecualian bahwa bayi yang masih ada di dalam kandungan ibunya dianggap telah menjadi sebagai subjek hukum sepanjang kepentingannya mendukung untuk itu.⁶¹

⁶⁰ Lihar RT Sutantya R. Hadhikusuma dan Sumantoro, *Pengertian Pokok Hukum Perusahaan: Bentukbentuk Perusahaan yang berlaku di Indonesia*, (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 1996), h. 5-8.

⁶¹ H.R. Sardjono dan Frieda Husni Hasbullah, *Bunga Rampai Perbandingan Hukum perdata*, h. 143.



Selanjutnya, subjek hukum dalam hukum perdata adalah badan hukum atau *rechtspersoon*. Badan hukum merupakan kumpulan manusia pribadi atau dapat pula merupakan kumpulan dari badan hukum. Menurut Satjipto Rahardjo, hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya secara terukur. Kepentingan merupakan sasaran dari hak karena hak mengandung unsur perlindungan dan pengakuan.⁶²

Perlindungan hukum atau *legal protection* merupakan kegiatan untuk menjaga atau memelihara masyarakat demi mencapai keadilan.⁶³ Kemudian perlindungan hukum dikonstruksikan sebagai bentuk pelayanan, dan subjek yang dilindungi.⁶⁴

2.1.3. Teori Kepastian Hukum

Perundang-undangan mencoba memberikan jawaban atas kebutuhan konkret masyarakat dan sekaligus ditujukan untuk mengupayakan kepastian dan ketertiban. Namun harus diperhatikan bahwa kepastian dari peraturan perundang-undangan ini dapat dilemahkan, baik oleh kekaburan hukum maupun perubahan hukum itu sendiri. Konsep kepastian hukum mencakup semua aspek yang saling mengkait. Salah satu aspek dari kepastian

⁶² Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, cet. VI (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006), h.54.

⁶³ Hilda Hilmiah Diniyati, "*Perlindungan Hukum bagi Investor dalam Pasar Modal (Studi pada Gangguan Sistem Transaksi di Bursa Efek Indonesia)*", (Skripsi SI Fakultas Syariah dan Hukum, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, 2013), h. 19.

⁶⁴ Salim HS dan Erhies Septiana Nurbaini, "*Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*", cet. 1, (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2013), h. 261.



hukum adalah perlindungan yang diberikan kepada individu terhadap kesewenang-wenangan individu lainnya, hakim, dan administrasi (pemerintah). Adanya kepercayaan akan kepastian hukum yang seharusnya dapat dikaitkan individu berkenaan dengan apa yang dapat diharapkan individu akan dilakukan oleh penguasa, termasuk juga kepercayaan atas konsistensi putusan-putusan hakim atau administrasi (pemerintah). Aspek lain dari kepastian hukum adalah memberikan jaminan bagi dapat diduganya serta terpenuhinya perjanjian dan dapat dituntutnya pertanggungjawaban atas pemenuhan perjanjian.⁶⁵

Hukum berfungsi sebagai perlindungan terhadap kepentingan manusia, yang dalam penelitian ini adalah untuk kepentingan dokter dan pasien. Agar kepentingan tersebut terlindungi, maka hukum harus ditegakkan. Adanya norma yang kurang lengkap, hingga membuat kepastian hukum tidak bisa dirasakan secara maksimal oleh para pihak yang berkepentingan.

Menurut Hans Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen* dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberative*. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungan dengan masyarakat. Aturan-aturan

⁶⁵ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia: Hukum Perjanjian Berdasarkan Asas-Asas Wigati Indonesia*, (Bandung: PT: Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 208.



itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.⁶⁶

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran Positivisme di dunia hukum yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom yang mandiri, karena bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain sekedar menjamin terwujudnya oleh hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.⁶⁷

Herlien Budiono mengatakan bahwa kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat dijadikan sebagai pedoman perilaku bagi semua orang. Apeldoorn mengatakan bahwa kepastian hukum memiliki dua segi yaitu dapat

⁶⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm. 58.

⁶⁷ Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya, Bandung, 1999, hlm. 23.



ditentukannya hukum dalam hal yang konkret dan keamanan hukum. Hal ini berarti pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui apa yang menjadi hukum dalam suatu hal tertentu sebelum ia memulai perkara dan perlindungan bagi para pihak dalam kesewenangan hakim.⁶⁸

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum merupakan sebuah jaminan bahwa hukum tersebut harus dijalankan dengan cara yang baik. Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.⁶⁹

Kepastian hukum akan menjamin setiap orang dalam melakukan perbuatan yang sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, dan sebaliknya tanpa adanya kepastian hukum maka seseorang tidak memiliki acuan dalam menentukan perilakunya. Gustav Radbruch mengungkapkan ada empat acuan yang berkaitan dengan makna kepastian hukum. Diantaranya ialah hukum didasarkan pada fakta yang ada bukan rumusan yang berdasarkan penilaian hakim, fakta itu harus dirumuskan dengan jelas untuk menghindari kekaburan atau kekeliruan dalam memaknai hukum, hukum itu positif berupa perundang-undangan, hukum positif tersebut tidak mudah untuk diubah-ubah.⁷⁰

⁶⁸ A. Madjedi Hasan, *Kontrak Minyak dan Gas Bumi Berazas Keadilan dan Kepastian Hukum*, Fikahati Aneska, Jakarta, 2009, hlm 35

⁶⁹ Asikin zainal, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Rajawali Press, Jakarta, 2012, hlm. 30

⁷⁰ Jaka Mulyata, *Op.cit.*, hlm. 25.



Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam pergaulan manusia. Dalam tugas itu tersimpul dua tugas lain yaitu harus menjamin keadilan serta tetap berguna. Dalam kedua tugas tersebut tersimpul pula tugas ketiga yaitu hukum bertugas polisionil (*politieonele taak van het recht*). Hukum menjaga agar dalam masyarakat tidak terjadi main hakim sendiri (*eigenrichting*). Pidana adalah untuk memuaskan tuntutan keadilan, sedangkan pengaruh-pengaruh yang menguntungkan adalah bukanlah tujuan utama.⁷¹ Menurut teori relatif pemidanaan bukanlah untuk memuaskan tuntutan mutlak dari keadilan dan/atau pembalasan, tetapi mempunyai tujuan yang bermanfaat. Jadi dasar membenaran adanya pidana adalah terletak pada tujuannya yaitu supaya orang jangan melakukan kejahatan.

Kepastian sendiri diartikan sebagai perihal (keadaan) yang pasti, ketentuan atau ketetapan.⁷² Sedangkan hukum adalah kumpulan peraturan-peraturan atau kaidah-kaidah dalam suatu kehidupan bersama, keseluruhan peraturan tentang tingkah laku yang berlaku dalam suatu kehidupan bersama, yang dapat dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi.⁷³ Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan

⁷¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1991, hlm. 32

⁷² CST. Kansil, Christine S.T. Kansil, Engelen R, Palandeng dan Godlieb N. Mamahit, *Kamus Istilah Hukum*, Jala Permata Aksara, Jakarta, 2000. hlm. 385.

⁷³ Sudikno Mertokusumo dalam H. Salim HS, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 24.



makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang.

Ubi jus incertum, ibi jus nullum (di mana tiada kepastian hukum, di situ tidak ada hukum).⁷⁴

Pada dasarnya prinsip kepastian hukum menekankan pada penegakan hukum yang berdasarkan pembuktian secara formil, artinya suatu perbuatan baru dapat dikategorikan sebagai pelanggaran hanya jika melanggar aturan tertulis tertentu. Sebaliknya menurut prinsip keadilan, perbuatan yang tidak wajar, tercela, melanggar kepatutan dan sebagainya dapat dianggap sebagai pelanggaran demi tegaknya keadilan meskipun secara formal tidak ada undang-undang yang melarangnya.⁷⁵

Pendapat lainnya mengenai kepastian hukum diungkapkan oleh Roscoe Pound, seperti yang dikutip di dalam buku yang berjudul Pengantar Ilmu hukum oleh Peter Mahmud Marzuki dimana kepastian hukum mengandung dua pengertian, diantaranya:

1. Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan.
2. kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan

⁷⁴ *Ibid.* hlm. 2

⁷⁵ Mahfud M.D., "Kepastian Hukum Tabrak Keadilan," dalam Fajar Laksono, Ed., *Hukum Tak Kunjung Tegak: Tebaran Gagasan Otentik Prof. Dr. Mahfud MD*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hal. 91.



hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan putusan hakim yang lain untuk kasus serupa yang telah diputus⁷⁶

Menurut Apeldoorn, kepastian hukum mempunyai dua segi:⁷⁷

1. Mengenai soal dapat ditentukannya (*bepaalbaarheid*) hukum dalam hal-hal yang konkret. Artinya pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui apakah yang menjadi hukumnya dalam hal yang khusus, sebelum ia memulai perkara.
2. Kepastian hukum berarti keamanan hukum. Artinya, perlindungan bagi para pihak terhadap kesewenangan hakim.

Menurut Jan Michiel Otto, kepastian hukum yang sesungguhnya memang lebih berdimensi yuridis. Namun, Otto ingin memberikan batasan kepastian hukum yang lebih jauh. Untuk itu ia mendefinisikan kepastian hukum sebagai kemungkinan bahwa dalam situasi tertentu:⁷⁸

1. Tersedia aturan-aturan yang jelas (*jernih*), konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), diterbitkan oleh dan diakui karena (kekuasaan) negara

⁷⁶ Peter Mahmud Marzuki, 2008, Pengantar Ilmu Hukum, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, (selanjutnya di singkat Marzuki I), hal.137

⁷⁷ L.J van Apeldoorn dalam Shidarta, *Moralitas Profesi Hukum Suatu Tawaran Kerangka Berfikir*, PT Revika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 82-83.

⁷⁸ Jan Michiel Otto terjemahan Tristram Moeliono dalam Shidarta, *Moralitas Profesi Hukum Suatu Tawaran Kerangka Berfikir*, PT Revika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 85



2. Instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya;
3. Warga secara prinsipil menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut;
4. Hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum; dan;
5. Keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.

Kepastian hukum adalah “*sicherheit des Rechts selbst*” (kepastian tentang hukum itu sendiri). Ada empat hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum.⁷⁹

1. Bahwa hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches Recht*).
2. Bahwa hukum itu didasarkan pada fakta (*tatsachen*), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti “kemauan baik”, “kesopanan”.

⁷⁹ Satjipto Rahardjo, *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006, hlm. 135-136.



3. Bahwa fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping juga mudah dijalankan.
4. Hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah

Masalah kepastian hukum dalam kaitan dengan pelaksanaan hukum, memang sama sekali tak dapat dilepaskan sama sekali dari perilaku manusia. Kepastian hukum bukan mengikuti prinsip “pencet tombol” (subsumsi otomatis), melainkan sesuatu yang cukup rumit, yang banyak berkaitan dengan faktor diluar hukum itu sendiri. Berbicara mengenai kepastian, maka seperti dikatakan Radbruch, yang lebih tepat adalah kepastian dari adanya peraturan itu sendiri atau kepastian peraturan (*sicherheit des rechts*)⁸⁰

2.1.4 Teori Hak Asasi Manusia

Hak Asasi Manusia merupakan hak yang dianugerahkan oleh Tuhan Yang Maha Esa semata-mata karena ia manusia. Hak ini melekat pada setiap diri manusia dan bersifat tidak dapat dicabut (*inalienable*). Hak ini bukan merupakan hukum positif atau pemberian masyarakat terhadap satu individu atau dapat dibedakan dengan individu yang lain. Oleh karena itu, apapun alasan perbedaan suku, bahasa, ras, keyakinan, warna kulit, negara,

⁸⁰ *Ibid*



maupun seseorang melakukan kejahatan paling berat sekalipun, seseorang tidak akan kehilangan martabatnya dan hak asasi sebagai manusia.⁸¹

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, yang dimaksud dengan Hak Asasi Manusia, adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dijunjung oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia. Jadi, Hak Asasi Manusia (HAM) adalah hak-hak dasar yang dimiliki manusia yang dibawanya sejak lahir yang berkaitan dengan martabat dan harkatnya sebagai ciptaan Tuhan Yang Maha Esa yang tidak boleh dilanggar, dilenyapkan oleh siapa pun juga.⁸² Berhubung hak asasi manusia merupakan hak-hak dasar yang dibawa manusia sejak lahir sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa, maka perlu dipahami bahwa hak asasi manusia tersebut tidaklah bersumber dari Negara dan hukum, tetapi semata-mata bersumber dari Tuhan sebagai pencipta alam semesta beserta isinya, sehingga hak asasi manusia itu tidak bisa dikurangi (*non derogable rights*).⁸³

Menurut Kamus Besar Indonesia, kata hak berarti benar, milik, kewenangan, kekuasaan untuk berbuat sesuatu dan kekuasaan yang benar

⁸¹ Rhona K.M. Smith, *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008), 11

⁸² Didi Nazmi. *Konsep Negara Hukum*. Angkasa Raya: Padang. 1992. Hlm 50.

⁸³ Rozali Abdullah. *Perkembangan HAM dan keberadaan Peradilan HAM di Indonesia*. Ghalia Indonesia. Jakarta. 2001. hal 10



atas sesuatu atau menuntut sesuatu. Di samping itu, kata hak juga mengandung makna derajat atau martabat manusia. Sedangkan kata hak asasi berarti hak yang dasar atau pokok, seperti hak hidup dan hak mendapatkan perlindungan⁸⁴

Setiap manusia memiliki hak asasi yang setara dengan manusia lain, karena dirinya adalah manusia. Hak asasi manusia melekat pada manusia, individual dan otonom, hak asasi manusia ada dalam setiap pribadi manusia tanpa perantara hubungan-hubungan sosial. Oleh karena itu hak asasi manusia bersifat individual: (Seorang manusia yang terisolasi pada prinsipnya mempunyai hak asasi manusia)⁸⁵

Hak Asasi Manusia merupakan hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia, kodrati dan alami sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Kuasa. Hak Asasi adalah hak yang dimiliki manusia yang telah diperoleh dan dibawanya bersamaan dengan kelahiran atau kehadirannya didalam kehidupan masyarakat.⁸⁶ Oleh Karena itu, wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang. Nilai-nilai

⁸⁴ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1988), cet-1, 292

⁸⁵ Rhoda E, Howard *HAM Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya*, terj. Nugraha Katjasungkana (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti 2000), 124.

⁸⁶ Miriam Budiarto. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. PT. Gramedia Pustaka Utama. Jakarta.2008. hal 120.



persamaan, kebebasan, dan keadilan yang terkandung dalam HAM dapat mendorong terciptanya masyarakat yang menjadi ciri *civil society*.⁸⁷

Hak Asasi Manusia adalah hak-hak dasar yang dimiliki manusia yang dibawanya sejak lahir yang berkaitan dengan martabat dan harkatnya sebagai ciptaan Tuhan YME yang tidak boleh dilanggar, dienyapkan oleh siapapun juga.⁸⁸ Marbangun Hardjowirogo menuliskan hak-hak asasi manusia adalah hak yang diperlukan manusia bagi kelangsungan hidupnya di dalam masyarakat dan hak-hak itu meliputi hak ekonomi, sosial dan kultural, demikian juga hak-hak sipil dan politik.⁸⁹

Hak secara definisi merupakan unsur normatif yang berfungsi sebagai pedoman berperilaku, melindungi, kebebasan, kekebalan serta menjamin adanya peluang bagi manusia dalam menjaga harkat dan martabatnya. Hak mempunyai unsur-unsur sebagai berikut: pemilik hak, ruang lingkup penerapan hak dan pihak yang bersedia dalam penerapan hak. Ketiga unsur tersebut menyatu dalam pengertian dasar hak. Dengan demikian hak merupakan unsur normatif yang melekat pada diri setiap manusia yang dalam penerapannya berada dalam ruang lingkup hak persamaan dan hak kebebasan yang terkait dengan interaksinya antara individu atau dengan instansi.⁹⁰ Secara terminologis, yang disebut hak adalah wewenang atau

⁸⁷ El Muhtaj Madja, *Dimensi-Dimensi HAM Mengurai Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, PT. Grafindo Persada, 2008, hlm 1.

⁸⁸ Didi Nazmi Yunas, *Op Cit.* hlm 51

⁸⁹ Marbangun Hardjowirogo, *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara* Jakarta, hlm. 9

⁹⁰ *Demokrasi, HAM, Masyarakat Madani*, Tim ICCE Jakarta 2003, hlm. 199



kekuasaan secara etis untuk mengerjakan, meninggalkan, memiliki, mempergunakan atau menuntut sesuatu.⁹¹ Menurut Shalahuddin Hamid Hak Asasi Manusia ialah Kebenaran yang diperjuangkan kewenangannya dan menjadi milik individu, kelompok sesuai dengan cara pandang terhadap kebenaran baik berupa materi maupun non materi.⁹²

Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan hak mutlak (*absolute*) yaitu hak yang memberikan wewenang kepada seseorang atau individu untuk melakukan sesuatu perbuatan, hak mana dapat dipertahankan siapapun juga. Dan sebaliknya setiap orang harus menghormati hak tersebut. Dengan demikian Hak Asasi Manusia merupakan hak yang melekat (*inheren*) pada individu yang bersifat mutlak.⁹³

Hak asasi manusia (HAM) adalah hak dasar manusia yang ada dan merupakan karunia Tuhan Yang Maha Kuasa, selain itu HAM juga merupakan hak natural yang oleh karena itu tidak dapat dicabut oleh manusia lain sesama makhluk hidup. HAM dipercayai memiliki nilai universal yang berarti tidak mengenal batas ruang dan waktu.⁹⁴ Kesadaran manusia terhadap hak asasi berasal dari keinsyafannya terhadap harga diri dan harkat martabat kemanusiaannya. Oleh karena itu, sesungguhnya HAM itu sudah ada sejak

⁹¹ Achmad Charris Zubair, *Kuliah Etika*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet.ke-3, 1995, hlm. 59

⁹² Shalahuddin Hamid, *Hak Asasi Manusia Dalam Perspektif Islam*, Jakarta: Amisisco, cet.ke-1, 2000, hlm. 11.

⁹³ Kansil CST, *"Pengantar Ilmu Hukum Data Hukum Indonesia"*, Jakarta, Balai Pustaka, 1986

⁹⁴ Muladi, *Hak Asasi Manusia*, Refika Aditama, Bandung, 2005, hlm 70



manusia dikodratkan lahir di dunia ini, dengan demikian HAM bukan merupakan hal yang baru lagi⁹⁵

Dalam bahasa Arab, kata hak asasi diartikan dengan ketetapan, kewajiban, yakin, yang patut, dan yang benar. Sedangkan asas berarti dasar atau pondasi sesuatu. Dalam termonologi fiqih, hak berarti sesuatu kekhususan yang ditetapkan oleh syara' dalam bentuk kekuasaan atau tanggung jawab. Dengan demikian, menurut bahasa asalnya, kata hak tidak hanya bermakna sesuatu yang bisa diambil, tetapi juga mengandung arti sesuatu yang harus diberikan⁹⁶

Istilah hak asasi manusia sebenarnya adalah istilah khas yang berkembang di dalam ranah keilmuan Indonesia. Di dunia barat dikenal dengan istilah *human right* yang secara harfiah berarti hak-hak manusia, bukan hak asasi manusia. Dalam khasanah keilmuan Islam juga ditemukan istilah *huquq al-insan*, hak-hak manusia bukan hak asasi manusia. Pemakaian kata "asasi" dalam ranah Indonesia mungkin dimaksudkan untuk menekankan pentingnya fungsi hak-hak tersebut bagi hidup dan kehidupan manusia⁹⁷

⁹⁵ Ramdlon Naning, *Cita dan Citra Hak-HAM di Indonesia*, Lembaga Kriminologi Program Penunjang Bantuan Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1988, hlm.8

⁹⁶ Ikhwan, *Pengadilan HAM di Indonesia Dalam Prespektif Hukum Islam*, (Badan Litbang dan Diklat Departemen Agama RI, Jakarta 2007), hlm. 21-22.

⁹⁷ *Ibid.*, 21.



Hak Asasi Manusia (HAM) adalah hak-hak yang secara inheren melekat dalam diri manusia, yang tepatnya manusia tidak dapat hidup sebagai manusia. Hak Asasi Manusia didasarkan pada prinsip fundamental bahwa semua manusia memiliki martabat yang inheren tanpa memandang jenis kelamin, ras, warna kulit, bahasa, asal usul bangsa, umur, kelas, keyakinan politik dan agama⁹⁸

John Locke menyatakan bahwa hak asasi manusia adalah hak-hak yang diberikan langsung oleh Tuhan Yang Maha Pencipta sebagai hak yang kodrati. Oleh karenanya, tidak ada kekuasaan apapun di dunia yang dapat mencabutnya. Hak ini sifatnya sangat mendasar (fundamental) bagi hidup dan kehidupan manusia dan merupakan hak kodrati yang tidak bisa terlepas dari dan dalam kehidupan manusia⁹⁹

Hendarmin Ranadireksa memberikan definisi tentang Hak Asasi Manusia pada hakekatnya adalah seperangkat ketentuan atau aturan untuk melindungi warga negara dari kemungkinan penindasan, pemasangan dan atau pembatasan ruang gerak warga negara oleh negara. Artinya, ada pembatasan-pembatasan tertentu yang diberlakukan pada negara agar hak warga negara yang paling hakiki terlindungi¹⁰⁰ Menurut Mahfud MD, Hak Asasi Manusia adalah hak yang melekat pada martabat manusia sebagai

⁹⁸ M. Yasir Alimi, dkk *advokasi hak-hak perempuan, membela hak mewujudkan perubahan*, (Yogyakarta: LKIS 1999), 13

⁹⁹ Masyhur Effendi. *Dimensi dan Dinamika Hak Asasi Manusia dalam Hukum Nasional dan Internasional*, Ghalia Indonesia, Jakarta 1994), hal. 3.

¹⁰⁰ Suwandi. *Instrumen dan Penegakan HAM di Indonesia*. 2005. Bandung : PT. Refika Aditama. hlm.39



makhluk ciptaan Tuhan, dan hak tersebut dibawa manusia sejak lahir ke muka bumi sehingga hak tersebut bersifat fitri (kodrati), bukan merupakan pemberian manusia atau negara¹⁰¹

Timbulnya kesadaran manusia akan hak-haknya sebagai manusia merupakan salah satu faktor penting yang melatarbelakangi dan melahirkan gagasan yang kemudian dikenal sebagai HAM. Perjuangan bangkitnya hak asasi manusia di Negara Inggris dimulai dengan pengakuan (pemaksaan) terhadap Raja John Lockland atas hak-hak rakyat dengan adanya *Magna Charta* pada tahun 1215. Akan tetapi dalam perjalanan sejarahnya, perjuangan untuk melakukan perlindungan terhadap HAM terhambat karena *Magna Charta* sering dilanggar¹⁰² sehingga pada tahun 1679 dikeluarkan pernyataan *Habeas Corpus Act* (Peraturan tentang Hak diperiksa di muka hakim), suatu dokumen peradaban hukum bersejarah yang menetapkan bahwa orang yang ditahan harus dihadapkan dalam waktu tiga hari kepada seorang hakim dan diberi tahu atas tuduhan apa ia ditahan.¹⁰³ Pernyataan ini menjadi dasar prinsip hukum bahwa orang hanya boleh ditahan atas perintah hakim yang disertakan dengan dasar hukum penahanannya.

Bill of Rights (1689) sebagaimana dalam petikan dengan judulnya ‘*An act deklaring the rights and the liberties and the subject and setting the*

¹⁰¹ Mahfud M.D., Moh. 2001. *Dasar & Struktur Ketatanegaraan Indonesia*. Jakarta : Rineka Cipta

¹⁰² Woro Winandi, *Hukum, HAM dan demokrasi*, Fakultas Hukum Universitas Narotna Surabaya, Surabaya, 2011, hlm 11.

¹⁰³ Andrey Sudjatmoko, *Op.cit*, hlm 3-4.



succession of the crown” merupakan hasil perjuangan parlemen melawan pemerintahan raja raja wangsa Stuart yang sewenang-wenang pada abad ke-17. Disahkan setelah Raja James II dipaksa turun takhta dan William II serta Marry II naik ke singgasana menyusul “Revolusi Gemilang” pada tahun 1688.¹⁰⁴ Selanjutnya pada saat itu Raja William II menyusun *Declaration and Bill Rights* yang berisi pengakuan terhadap hak hak rakyat dan anggota anggota parlemen yang tidak boleh diganggu gugat atas dasar ucapan-ucapannya.¹⁰⁵ Perlu dicatat bahwa dengan adanya *Bill of Rights* timbul kebebasan untuk berbicara dan berdebat sekalipun hanya untuk anggota parlemen dan untuk digunakan didalam gedung parlemen. Perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dipertegas lagi dengan *Declaration of Independence* (menandai kemerdekaan Amerika).¹⁰⁶ Secara garis besar dokumen ini secara eksplisit mengakui kesetaraan manusia dan adanya hak – hak pada diri manusia yang tidak dapat dicabut (*inalienable*), yaitu hak untuk hidup, bebas dan mengejar kebahagiaan.

Deklarasi kemerdekaan Amerika Serikat kemudian dijadikan model yang mempengaruhi revolusi di Perancis dalam menentang kekuasaan yang tiran. Revolusi ini menghasilkan deklarasi manusia dan warga negara (*declaration of the rights of man and of the citizen*) (1789). Deklarasi ini membedakan antara hak hak yang dimiliki oleh manusia secara kodrati yang

¹⁰⁴ *Ibid*, hlm 4.

¹⁰⁵ Woro Winandi, *Op.cit*, hlm 12.

¹⁰⁶ *Ibid*.



dibawa kedalam masyarakat dan hak-hak yang diperoleh manusia sebagai warga negara. Beberapa hak yang disebutkan dalam deklarasi antara lain, hak atas kebebasan, hak milik, hak atas keamanan, dan hak untuk melawan penindasan.¹⁰⁷

Prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia merupakan landasan orientasi berpikir dalam penegakan hak asasi manusia secara universal. Dalam hampir semua perjanjian internasional, prinsip-prinsip ini diaplikasikan ke dalam hak-hak yang lebih luas. Prinsip-prinsip tersebut adalah prinsip kesetaraan, pelarangan diskriminasi dan kewajiban positif yang dibebankan kepada setiap negara digunakan untuk melindungi hak-hak tertentu¹⁰⁸

1. Prinsip Kesetaraan

Satu gagasan tertinggi dalam hak asasi manusia adalah meletakkan setiap individu di dunia ini dalam satu tingkatan yang sama dalam penghormatan terhadap martabatnya. Setiap orang terlahir tanpa ikatan kewajiban apapun dan memiliki hak asasi yang sama dalam kehidupannya sebagai manusia. Hal ini mensyaratkan bahwa setiap manusia dalam kondisi yang sama harus diperlakukan secara sama.

Namun kemudian muncul perdebatan berbanding terbalik, apakah jika situasi yang dihadapi berbeda, maka perlakuan juga harus berbeda.

Walau kedua situasi memiliki satu substansi rumit yang ternyata

¹⁰⁷ Andrey Sujatmoko, *Op.cit*, hlm 5.

¹⁰⁸ Rhona K.M. Smith, *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008), hlm. 39



memiliki kesamaan. Atau ketika seseorang berasal dari posisi yang berbeda tetapi diperlakukan secara sama. Jika perlakuan yang sama ini terus diberikan, maka tentu saja perbedaan ini akan terjadi terus menerus walaupun standar hak asasi manusia telah ditingkatkan. Tindakan afirmatif mengizinkan negara melakukan perlakuan yang berbeda terhadap kelompok tertentu yang tidak terwakili. Seperti laki-laki dan perempuan dengan kualifikasi dan pengalaman kerja yang sama.

Tindakan afirmatif dilakukan dengan mengizinkan perempuan yang diterima semata-mata karena lowongan tersebut memiliki jumlah pekerja yang kebanyakan laki-laki dengan jumlah perempuan terlalu sedikit, sehingga tidak proporsional.¹⁰⁹ Contoh tersebut sebagai aplikasi pada

Pasal 4 CEDAW (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*)¹¹⁰ yang berbunyi:

a. Penerapan tindakan-tindakan khusus sementara oleh Negara-negara

Peserta yang ditujukan untuk mempercepat kesetaraan *de facto* antara laki-laki dan perempuan tidak dianggap sebagai diskriminasi sebagaimana didefinisikan dalam Konvensi ini, tetapi tidak boleh mengakibatkan dipertahankannya standar-standar yang tidak setara atau terpisah ini seterusnya; tindakan-tindakan ini harus dihentikan bilamana tujuan kesetaraan dalam kesempatan dan perlakuan telah dicapai

¹⁰⁹ *Ibid*

¹¹⁰ Persatuan Bangsa Bangsa, Kovenan Penghapusan Diskriminasi terhadap Perempuan, Pasal 4.



b. Penerapan tindakan-tindakan khusus oleh Negara-negara Peserta, termasuk tindakan-tindakan yang tercantum dalam Konvensi ini, yang ditujukan untuk melindungi kehamilan tidak dianggap sebagai diskriminasi

2. Prinsip Diskriminasi

Prinsip diskriminasi seolah merupakan antitesis dari prinsip kesetaraan.

Namun jika ditelaah lebih lanjut. Kedua prinsip memiliki perbedaan.

Dalam kesetaraan, semua orang diharapkan memiliki derajat yang sama,

namun jika terdapat manusia yang memiliki derajat yang berbeda, tidak

ada tindakan apapun terhadap orang tersebut. Sedangkan dalam

pembahasan prinsip anti-diskriminasi, dikatakan “Jika semua orang

setara, maka seharusnya tidak ada perlakuan yang diskriminatif” (selain

tindakan afirmatif yang dilakukan untuk mencapai kesetaraan).

Penekanan dilakukan kepada subyek bawah, bukan subyek yang menjadi

mayoritas. Diskriminasi digolongkan dalam dua kelompok besar;

Diskriminasi Langsung dan Diskriminasi Tidak Langsung. Diskriminasi

langsung adalah ketika seseorang baik langsung maupun tidak langsung

diperlakukan dengan berbeda (*less favourable*) daripada lainnya. Seperti

sikap seseorang yang menganggap orang yang berkulit hitam adalah suku

pedalaman. Atau mencerca seseorang yang berpenampilan jelek.

Sedangkan diskriminasi tidak langsung muncul ketika dampak dalam

praktik hukum merupakan bentuk diskriminasi, walaupun hal itu tidak



ditujukan untuk tujuan diskriminasi. Misalnya, pembatasan pada hak kehamilan jelas akan berpengaruh lebih besar kepada perempuan daripada kepada laki-laki. Atau pengosongan kolom agama bagi agama yang tak diakui menjadi sebab perbedaan pelayanan administrasi penduduk.

3. Kewajiban Positif untuk Melindungi Hak-Hak Tertentu

Suatu negara diasumsikan memiliki kewajiban positif untuk secara aktif memenuhi hak-hak dan kebebasan warganya. Negara dilarang melakukan pembiaran terhadap warganya sehingga sikap pasif ini menyebabkan hak asasi warganya dilanggar.¹¹¹ Hak yang dimaksud adalah hak asasi manusia, sedangkan kebebasan yang dimaksud adalah segala hal yang menjadi kebolehan perlakuan tanpa ada sanksi tertentu terhadapnya. Hak dibagi menjadi hak yang bisa dibatasi (*derogable rights*) serta hak yang tidak dapat dibatasi (*non-derogable rights*).¹¹²

Pembatasan hak yang dimaksud di atas dapat berupa pembatasan yang digunakan untuk melakukan kontrol, karena dengannya negara berada pada kondisi damai demi memberikan hak yang lebih tinggi bagi warganya. Sedangkan hak yang tidak dibatasi, karena memang hak tersebut benar-benar tidak dapat dibatasi, seperti hak untuk berkeyakinan dan berpikir. Atau hak yang memang jika tidak dibatasi tidak akan terindikasi menyebabkan pelanggaran hak terhadap hak lain.

¹¹¹ Miriam Budiarto, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2002), hlm. 39

¹¹² I.R. Poedjawijatna, *Pembimbing Ke Arah Filsafat*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1997), hlm. 2



4. Hak Sipil dan Kewarganegaraan

Hak asasi manusia adalah upaya untuk memperlakukan semua orang sesuai martabatnya. Istilah kesetaraan gender dipromosikan demi mewujudkan hal tersebut. Kesetaraan yang menandakan bahwa setiap manusia memiliki porsi masing-masing untuk penghargaan dan perlakuan yang pantas atas kehidupannya. Perlakuan sesuai martabat ini yang kemudian mendorong dihindarinya sikap diskriminatif yang membeda-bedakan semua orang berdasar jenis kelamin, kelas sosial, agama dan etnis.

Pada perkembangan di masa selanjutnya, John Locke dalam bukunya "*The Second Treatise of Civil Government and a Letter Concerning Toleration*" Locke mengajukan pemikiran bahwa semua individu dikaruniai hak yang melekat untuk hidup, kebebasan dan kepemilikan, yang merupakan milik mereka sendiri dan tidak dapat dicabut oleh negara¹¹³

Holocaust Nazi sebagai salah satu pelanggaran berat terhadap hak asasi yang saat itu belum dideklarasikan. Serta masa Perang Dunia II sebagai pelanggaran berat terhadap kemanusiaan selama masa sejarahnya. Davidson mengatakan bahwa gerakan untuk kembali menghidupkan kembali hak kodrati dengan dirancangnya instrument Evolusi Pemikiran dan Sejarah

Perkembangan Hak Asasi Manusia Internasional yang utama mengenai hak

¹¹³ John Locke, *The Second Treatise of Civil Government and a Letter Concerning Toleration*, (Oxford: Oxford University Press, 1964), hlm. 4



asasi manusia¹¹⁴. Alasan penulis menggunakan teori HAM ini sebagai pisau analisis adalah berkaitan dengan rumusan permasalahan yang ketiga yaitu pengaturan perlindungan hukum yang berkeadilan terhadap dokter yang diduga melakukan malpraktik. Dokter di sini hanyalah sebagai profesi saja. Dokter tetaplah seorang manusia biasa yang bisa saja salah dalam mendiagnosa suatu penyakit yang diderita oleh pasien. Dalam menjalankan profesi untuk memberikan pelayanan kesehatan kepada pasien ataupun masyarakat luas bisa saja terjadi kesalahan ataupun kelalaian. Dokter berhak mendapatkan perlindungan hukum dalam menjalankan profesinya. Seorang dokter yang terbukti menjalankan profesi tidak sesuai dengan standar profesi dan dapat dibuktikan kesalahannya tersebut dapat diproses secara hukum.

Sebelum seorang dokter dihadapkan kepada para penegak hukum, maka akan ada lembaga independen yang akan memeriksa bersalah atau tidak seorang dokter tersebut. Lembaga tersebut bernama Majelis Kehormatan Disiplin

Kedokteran Indonesia (MKDKI).

2.1.5 Teori Keadilan

Istilah keadilan (*iustitia*) berasal dari kata “adil” yang berarti: tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar, sepatutnya,

¹¹⁴ Scott Davidson, *Hak Asasi Manusia: Sejarah Teori dan Praktek dalam Pergaulan Internasional*, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1994). Hlm. 40



tidak sewenang-wenang.¹¹⁵ Para filosof Yunani memandang keadilan sebagai suatu kebajikan individual (*individual virtue*). Apabila terjadi tindakan yang dianggap tidak adil (*unfair prejudice*) dalam tata pergaulan masyarakat, maka hukum sangat berperan untuk membalikan keadaan, sehingga keadilan yang telah hilang (*the lost justice*) kembali dapat ditemukan oleh pihak yang telah diperlakukan tidak adil (dizalimi, dieksploitasi), atau terjadi keadilan korektif menurut Aristoteles.¹¹⁶

Hans Kelsen dalam bukunya *General Theory of Law and State*, mengemukakan pemikiran tentang konsep keadilan, Hans Kelsen menganut aliran positifisme yang mengakui kebenaran dari hukum alam. Oleh karena itu pemikirannya terhadap konsep keadilan menimbulkan dualisme antara hukum positif dan hukum alam. Hal ini dapat disimak dalam pendapat Hans Kelsen,¹¹⁷ bahwa dualisme antara hukum positif dan hukum alam menjadikan karakteristik dari hukum alam mirip dengan dualisme metafisika tentang dunia realitas dan dunia ide model Plato. Inti dari filsafat Plato ini adalah doktrinnya tentang dunia ide yang mengandung karakteristik mendalam. Dunia dibagi menjadi dua bidang yang berbeda,

¹¹⁵ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2001, hlm. 517.

¹¹⁶ Arief Sidharta, Meuwissen, 2007, *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 93.

¹¹⁷ Hans Kelsen, 2011, *General Theory of Law and State*, diterjemahkan oleh Rasisul Muttaqien, Bandung, Nusa Media, hlm. 14.



yang pertama adalah dunia kasat mata yang dapat ditangkap melalui indera yang disebut realitas; yang kedua dunia ide yang tidak tampak.

Keadilan merupakan sesuatu yang abstrak, berada dalam dunia sollen tumbuh secara filsafati dalam alam hayal manusia, namun tidak bisa diingkari bahwa semua orang mendambakan keadilan¹¹⁸. Di dalam Ilmu hukum keadilan itu merupakan ide dan tujuan hukum namun secara pasti dan gramatikal keadilan itu tidak dapat didefinisikan oleh ilmu hukum, oleh karenanya keadilan harus dikaji dari sudut pandang teoritik dan filosofis. Keadilan secara konseptual yang ditinjau dari sudut kajian filosofis yang pembahasannya difokuskan pada:

1. Konsep Keadilan Menurut Pemikiran Klasik
2. Konsep Keadilan Menurut Pemikiran Zaman Modern
3. Konsep Keadilan Sebagai Ide hukum

Teori-teori yang mengkaji masalah keadilan secara mendalam telah dilakukan sejak jaman Yunani kuno. Konsep keadilan pada masa itu, berasal dari pemikiran tentang sikap atau perilaku manusia terhadap sesamanya dan terhadap alam lingkungannya, pemikiran tersebut dilakukan oleh kalangan filosof. Inti dari berbagai pemikiran filsafat itu terdiri dari berbagai obyek yang dapat dibagi kedalam dua golongan. Pertama obyek materia yaitu segala sesuatu yang ada atau yang mungkin ada, yakni

¹¹⁸ Bahder Johan Nsution, *Hukum dan Keadilan*, (Bandung: Mandar Maju, 2015), hlm. 174



kesemestaan, baik yang konkrit alamiah maupun yang abstrak non material seperti jiwa atau rohani termasuk juga nilai-nilai yang abstrak seperti nilai kebenaran, nilai keadilan, hakekat demokrasi dan lain sebagainya. Kedua obyek forma yaitu sudut pandang atau tujuan dari pemikiran dan penyelidikan atas obyek materia, yakni mengerti sedalam-dalamnya, menemukan kebenaran atau hakekat dari sesuatu yang diselidiki sebagai obyek materia¹¹⁹.

Salah satu diantara teori keadilan yang dimaksud antara lain teori keadilan dari Plato yang menekankan pada harmoni atau keselarasan. Plato mendefinisikan keadilan sebagai *“the supreme virtue of the good state”*, sedang orang yang adil adalah *“the self diciplined man whose passions are controlled by reasson”*. Bagi Plato keadilan tidak dihubungkan secara langsung dengan hukum. Baginya keadilan dan tata hukum merupakan substansi umum dari suatu masyarakat yang membuat dan menjaga kesatuannya.

Dalam konsep Plato tentang keadilan dikenal adanya keadilan individual dan keadilan dalam negara. Untuk menemukan pengertian yang benar mengenai keadilan individual, terlebih dahulu harus ditemukan sifat-sifat dasar dari keadilan itu dalam negara, untuk itu Plato mengatakan¹²⁰: *“let us enquire first what it is the cities, then we will examine it in the single*

¹¹⁹ Poejawijatna dalam Mohammad Nursyam, *Penjabaran Filsafat Pancasila Dalam Filsafat Hukum. Sebagai Landasan Pembinaan Hukum Nasional*. Disertasi, (Surabaya: Universitas Airlangga, 1998), hlm. 45.

¹²⁰The Liang Gie, *Teori-teori Keadilan*, (Yogyakarta: Sumber Sukses, 2002), hlm. 22.



man, looking for the likeness of the larger in the shape of the smaller”

Walaupun Plato mengatakan demikian, bukan berarti bahwa keadilan individual identik dengan keadilan dalam negara. Hanya saja Plato melihat bahwa keadilan timbul karena penyesuaian yang memberi tempat yang selaras kepada bagian-bagian yang membentuk suatu masyarakat. Keadilan terwujud dalam suatu masyarakat bilamana setiap anggota melakukan secara baik menurut kemampuannya fungsi yang sesuai atau yang selaras baginya.

Pembahasan yang lebih rinci mengenai konsep keadilan dikemukakan oleh Aristoteles. Jika Plato menekankan teorinya pada keharmonisan atau keselarasan, Aristoteles menekankan teorinya pada perimbangan atau proporsi. Menurutnya di dalam negara segala sesuatunya harus diarahkan pada cita-cita yang mulia yaitu kebaikan dan keadilan itu harus terlihat lewat keadilan dan kebenaran. Penekanan perimbangan atau proporsi pada teori keadilan Aristoteles, dapat dilihat dari apa yang dilakukannya bahwa kesamaan hak itu haruslah sama diantara orang-orang yang sama¹²¹.

Secara teoritis konsep keadilan Plato berdasar pada aliran filsafat idealisme, sedangkan konsep keadilan Aristoteles bertolak dari aliran filsafat realisme. Filsafat Plato mendasarkan diri pada alam ide yang bersifat mutlak dan abadi. Landasan filsafatnya ialah percaya dan menerima

¹²¹J.H. Rapar, *Filsafat Politik Plato*, Rajawali PressJ, akarta, 2019, hlm. 82.



sepenuhnya alam nyata sebagai obyektifitas. Dalam pandangan filsafat ini alam nyata diterima sepenuhnya sebagai suatu totalitas yang menjadi sumber dari segala apa yang ada¹²². Alasan penulis menggunakan teori keadilan sebagai pisai analisis adalah untuk memberikan rasa keadilan kepada dokter atau dokter gigi yang diduga melakukan malpraktik. Pasien atau masyarakat luas tidak serta merta dapat menuntut ganti rugi terhadap dokter atas tindakan medis yang merugikan pasien. Harus dilakukan pemeriksaan terlebih dahulu dari dokter yang diduga melakukan malpraktik tersebut.

2.2 Kerangka Konseptual

2.2.1. Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia

Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) adalah lembaga yang berwenang untuk menentukan ada tidaknya kesalahan yang dilakukan dokter/dokter gigi dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran/kedokteran gigi, dan menetapkan sanksi¹²³. Menurut penjelasan Pasal 51 UU Praktik Kedokteran, standar profesi adalah pedoman dan panduan dalam praktik kedokteran yang mencakupi *knowledge, skill dan professional attitude*. Standar profesi ini ditentukan oleh kumpulan atau kalangan doktor sendiri, sedangkan pihak pemerintah hanya menentukan kewajiban dokter untuk mematuhi standar berkenaan melalui peraturan yang

¹²² Ibid Hal.92.

¹²³ Undang Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran Pasal 1 ayat (14)



telah ditetapkan dan memberikan hukuman terhadap yang melanggarnya.

Menurut Hermien, standar profesi adalah niat atau itikad baik dokter yang berasaskan kode etik profesi, bersumberkan kesepakatan atau persetujuan daripada kalangan profesional doctor guna menentukan mana-mana tindakan yang boleh dilakukan maupun tindakan yang tidak boleh dilakukan dalam melaksanakan praktik.⁸ Standar profesi adalah ukuran tindakan dokter yang telah mendapat persetujuan dari para professional dokter. Karena dokter dalam menjalankan profesinya perlu berpegang pada tiga¹²⁴ ukuran umum, yaitu otoritas, kepakaran dan ketelitian yang umum.

Menurut sifatnya ada dua landasan otoritas, yaitu otoritas yang berasaskan kepakaran yang dimiliki dokter (*autoriti materil*) dan otoritas menurut ketentuan peraturan perundang-undangan (*autoriti formal*).

Otoritas materil terdapat pada diri dokter, artinya dokter boleh melakukan tindakan pengobatan apabila sesuai dengan kepakarannya. Sedangkan otoritas formal adalah dokter boleh melakukan tindakannya jika mempunyai Surat Tanda Registrasi, dan Surat Izin Praktik sesuai dengan undang-undang

sah.¹²⁵ Hal ini bermakna, dokter yang mempunyai keizinan secara formal mempunyai otoritas untuk melakukan tindakan. Walau bagaimanapun tindakan dokter mesti sesuai dengan kepakarannya. Umpamanya, seseorang

¹²⁴ Dhanny Wiradharina, *Penuntun Kuliah Hukum Kedokteran*, Bina Rupa Aksara, 1996), hal. 56

¹²⁵ Surat Tanda Registrasi (STR) dan Surat Izin Praktik (SIP) adalah merujuk kepada Pasal 29 dan Pasal

36 Undang undang RI No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik kedokteran. "Pasal 29 setiap dokter yang melakukan praktik kedokteran di Indonesia wajib memiliki surat tanda registrasi dokter". "Pasal 36 setiap dokter yang melakukan praktik kedokteran di Indonesia wajib memiliki surat izin praktik"



dokter pakar bedah usus tidak boleh melakukan tindakan bedah tulang.

Dokter bedah tulang tidak boleh memaksakan diri untuk mengobati pasien yang tidak menderita kelainan tulang.

Standar kedua dalam profesi kedokteran adalah kepakaran atau spesialisasi. Bidang kepakaran ini merangkumi tiga ciri utama, yaitu kemampuan menguasai pengetahuan (*knowledge*), kemampuan dalam bidang spesialisasi atau kepakaran (*skill*), dan juga bersikap professional dalam urusan seharian (*professional attitude*).¹²⁶ Tiga ciri penting tersebut pada dasarnya tidak mudah untuk ditentukan, banyak faktor yang mempengaruhinya. Faktor tersebut antara lain adalah pengalaman

berdasarkan banyaknya tindakan kedokteran, lamanya praktik, kawasan praktik, fasilitas praktik dan pergaulan dalam hubungan sesama dokter.

Menurut Guwandi kepakaran seorang dokter selain ditentukan oleh tingkatan pendidikan, juga dipengaruhi oleh tingkatan pengalaman melakukan praktik. Setiap dokter memiliki kepakaran atau spesialisasi yang berbeda. Seseorang dokter yang baru melakukan amalan selama satu tahun adalah berbeda dengan seseorang dokter yang telah melakukan amalan selama 5 sehingga 10 tahun. Oleh itu, ukuran kelalaian dokter harus dibandingkan dengan seorang dokter dengan tingkat kepakaran yang sama.

2.2.2 Malpraktik

¹²⁶ Penjelasan Umum Pasal 50 Undang-Undang RI No 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran. (Fokus Media) Hal. 57.



Menurut Ari Yunanto,¹²⁷ menyebutkan istilah malpraktik dengan *malpraktik* yang diartikan dengan : “praktik kedokteran yang salah, tidak tepat, menyalahi undang-undang atau kode etik.” Istilah ini umumnya digunakan terhadap sikap tindak dari para dokter, pengacara, dan akuntan. Kegagalan untuk memberikan pelayanan profesional dan melakukannya pada ukuran tingkat keterampilan dan kepandaian yang wajar oleh teman sejawat rata-rata dari profesinya didalam masyarakat, hingga mengakibatkan luka, kehilangan, atau kerugian pada penerima layanan yang mempercayai mereka, termasuk didalamnya adalah sikap tindak profesi yang salah, kurang keterampilan yang tidak wajar, menyalahi kewajiban profesi atau hukum, praktik yang sangat buruk, ilegal, atau sikap tindak amoral.

Veronika menyatakan bahwa istilah malpraktik berasal dari *malpractic* yang pada hakikatnya adalah kesalahan dalam menjalankan profesi yang timbul sebagai akibat adanya kewajiban-kewajiban yang harus dilakukan dokter. J. Guwandi menyebutkan bahwa malpraktik adalah istilah yang mempunyai konotasi buruk, bersifat stigmatis, menyalahkan¹²⁸ Malpraktek menurut pendapat Jusuf Hanafiah merupakan “kelalaian seorang dokter untuk mempergunakan tingkat keterampilan dan ilmu

¹²⁷ Ari Yunanto, Cs., 2009. *Hukum Pidana Malpraktik Medik*” ANDI, Yogyakarta, hal.27

¹²⁸ *Ibid.* Hal. 28



pengetahuan yang lazim dipergunakan dalam mengobati pasien atau orang yang terluka menurut ukuran dilingkungan yang sama.¹²⁹

Tindak Pidana di bidang medis atau *Malpraktik* merupakan istilah yang sangat umum sifatnya dan tidak selalu berkonotasi yuridis. Secara harfiah “*mal*” mempunyai arti “salah” sedangkan “*praktik*” mempunyai arti “pelaksanaan” atau “tindakan”, sehingga *malpraktik* berarti “pelaksanaan atau tindakan yang salah”. Meskipun arti harfiahnya demikian tetapi kebanyakan istilah tersebut dipergunakan untuk menyatakan adanya tindakan yang salah dalam rangka pelaksanaan suatu profesi. Sedangkan didefinisi *malpraktik* profesi kesehatan adalah “kelalaian dari seseorang dokter atau perawat untuk mempergunakan tingkat kepandaian dan ilmu pengetahuan dalam mengobati dan merawat pasien, yang lazim dipergunakan terhadap pasien atau orang yang terluka menurut ukuran dilingkungan yang sama”¹³⁰

Menurut Hoekema, *malpraktik* adalah setiap kesalahan yang diperbuat oleh dokter karena melakukan pekerjaan kedokteran dibawah standar yang sebenarnya secara rata-rata dan masuk akal, dapat dilakukan oleh setiap dokter dalam situasi atau tempat yang sama, dan masih banyak lagi definisi tentang *malpraktik* yang telah dipublikasikan

¹²⁹ M. Yusuf Hanafiah dan Amri Amir, 1999, *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, Kedokteran EGC, Jakarta, h. 87

¹³⁰ <http://bukhariibra.wordpress.com/malpraktik-dalam-praktik>, diakses tanggal 13 Maret 2019



Black's Law Dictionary mendefinisikan *malpraktik* sebagai “*professional misconduct or unreasonable lack of skill*” or “*failure of one rendering professional services to exercise that degree of skill and learning commonly applied under all the circumstances in the community by the average prudent reputable member of the profession with the result of injury, loss or damage to the recipient of those services or to those entitled to rely upon them*”¹³¹

Dari segi hukum, di dalam definisi di atas dapat ditarik pemahaman bahwa *malpraktik* dapat terjadi karena suatu tindakan yang disengaja (*intentional*) seperti pada *misconduct* tertentu, tindakan kelalaian (*negligence*), ataupun suatu kurang-mahiran/ketidakkompetenan yang tidak beralasan. Dalam tata hukum Indonesia tidak dikenal istilah *malpraktik*, pada undang-undang kesehatan yang lama No. 23 tahun 1992 yang telah dicabut dan diganti dengan Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 disebut sebagai kesalahan atau kelalaian dokter sedangkan dalam undang-undang No. 29 tahun 2004 tentang praktek kedokteran dikatakan sebagai pelanggaran disiplin dokter.

Dari berbagai definisi *malpraktik* diatas dan dari kandungan hukum yang berlaku di Indonesia dapat ditarik kesimpulan bahwa pegangan pokok untuk membuktikan *malpraktik* yakni dengan adanya kesalahan tindakan profesional yang dilakukan oleh seorang dokter ketika melakukan perawatan medik dan ada pihak lain yang dirugikan atas tindakan tersebut¹³²

¹³¹ [http://Malpraktik Sejauh Mana Kita Sebagai Seorang Dokter Memahaminya« Orthopaedia & Traumatology.html](http://Malpraktik%20Sejauh%20Mana%20Kita%20Sebagai%20Seorang%20Dokter%20Memahaminya%20«%20Orthopaedia%20&%20Traumatology.html), diakses tanggal 13 Maret 2019

¹³² *Ibid*



Menurut pendapat Ninik Mariyanti bahwa malpraktek memiliki pengertian yang luas yang dapat dijabarkan sebagai berikut:

1. Dalam arti umum suatu praktek yang buruk, yang tidak memenuhi standar yang telah ditentukan oleh profesi.

2. Dalam arti khusus (dilihat dari sudut pasien) malpraktek dapat terjadi di dalam menentukan diagnosis, menjalankan operasi, selama menjalankan perawatan, dan sesudah perawatan.¹³³

Soedjatmiko membedakan malpraktek yuridis ini menjadi tiga bentuk, yaitu malpraktek perdata (*civil malpractice*), malpraktek pidana (*criminal malpractice*) dan malpraktek administratif (*administrative malpractice*).¹³⁴

1. Malpraktek Perdata (*Civil Malpractice*)

Malpraktek perdata terjadi apabila terdapat hal-hal yang menyebabkan tidak terpenuhinya isi perjanjian (wanprestasi) didalam transaksi terapeutik oleh tenaga kesehatan, atau terjadinya perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*), sehingga menimbulkan kerugian kepada pasien. Dalam malpraktek perdata yang dijadikan ukuran dalam malpraktek yang disebabkan oleh kelalaian adalah kelalaian yang bersifat ringan (*culpa levis*).

¹³³ Ninik Mariyanti, 1998, *Malpraktek Kedokteran Dari Segi Hukum Pidana dan Perdata*, Bina Aksara, Jakarta, hal. 75-76

¹³⁴ Anny Isfandyarie, *op.cit.*, hlm. 31-33



Karena apabila yang terjadi adalah kelalaian berat (*culpa lata*) maka seharusnya perbuatan tersebut termasuk dalam malpraktek pidana.¹³⁵ Contoh dari malpraktek perdata, misalnya seorang dokter yang melakukan operasi ternyata meninggalkan sisa perban didalam tubuh si pasien. Setelah diketahui bahwa ada perban yang tertinggal kemudian dilakukan operasi kedua untuk mengambil perban yang tertinggal tersebut. Dalam hal ini kesalahan yang dilakukan oleh dokter dapat diperbaiki dan tidak menimbulkan akibat negatif yang berkepanjangan terhadap pasien.

2. Malpraktek Pidana

Malpraktek pidana terjadi apabila pasien meninggal dunia atau mengalami cacat akibat tenaga kesehatan kurang hati-hati. Atau kurang cermat dalam melakukan upaya perawatan terhadap pasien yang meninggal dunia atau cacat tersebut. Malpraktek pidana ada tiga bentuk yaitu:

- a. Malpraktek pidana karena kesengajaan (*intensional*), tenaga medis tidak melakukan pertolongan pada kasus gawat padahal diketahui bahwa tidak ada orang lain yang bisa menolong, serta memberikan surat keterangan yang tidak benar. Contoh : melakukan aborsi tanpa tindakan medis

¹³⁵ Anny Isfandyarie, *op.cit.*, hlm. 34



b. Malpraktek pidana karena kecerobohan (*recklessness*),

misalnya melakukan tindakan yang tidak lege artis atau tidak sesuai dengan standar profesi serta melakukan tindakan tanpa disertai persetujuan tindakan medis. Contoh

: Kurang hati-hatinya perawat dalam memasang infus yang menyebabkan tangan pasien membengkak karena terinfeksi

c. Malpraktek pidana karena kealpaan (*negligence*), misalnya

terjadi cacat atau kematian pada pasien sebagai akibat tindakan tenaga kesehatan yang kurang hati-hati. Contoh :

seorang bayi berumur 3 bulan yang jarinya terpotong pada saat perawat akan melepas bidai yang dipergunakan untuk memfiksasi infus¹³⁶

3. Malpraktek Administratif

Malpraktek administratif terjadi apabila tenaga kesehatan melakukan pelanggaran terhadap hukum administrasi negara yang berlaku, misalnya menjalankan praktek bidan tanpa lisensi atau izin praktek, melakukan tindakan yang tidak sesuai dengan lisensi atau izinnya, menjalankan praktek dengan izin yang sudah kadaluarsa, dan menjalankan praktek tanpa membuat catatan medik.

¹³⁶ Anny Isfandyarie, *op.cit.*, h. 35



Ada tiga teori yang menyebutkan sumber dari perbuatan malpraktik yaitu:¹³⁷

1. Teori Pelanggaran Kontrak

Teori pertama yang mengatakan bahwa sumber perbuatan malpraktik adalah karena terjadinya pelanggaran kontrak. Ini berprinsip bahwa secara hukum seorang tenaga kesehatan tidak mempunyai kewajiban merawat seseorang bilamana di antara keduanya tidak terdapat suatu hubungan kontrak antara tenaga kesehatan dengan pasien. Hubungan antara tenaga kesehatan dengan pasien baru terjadi apabila telah terjadi kontrak diantara kedua belah pihak tersebut. Sehubungan dengan adanya hubungan kontrak pasien dengan tenaga kesehatan ini, tidak berarti bahwa hubungan tenaga kesehatan dengan pasien itu selalu terjadi dengan adanya kesepakatan bersama.

2. Teori Perbuatan yang Disengaja

Teori kedua yang dapat digunakan oleh pasien sebagai dasar untuk menggugat tenaga kesehatan karena perbuatan malpraktik adalah kesalahan yang dibuat dengan sengaja (*intentional tort*), yang mengakibatkan seseorang secara fisik mengalami cedera (*assault and battery*).

3. Teori Kelalaian

¹³⁷ Sri Siswati, *Etika dan Hukum Kesehatan dalam Perspektif Undang-Undang Kesehatan*. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm. 128



Teori ketiga menyebutkan bahwa sumber perbuatan malpraktik adalah kelalaian (*negligence*). Kelalaian yang menyebabkan sumber perbuatan yang dikategorikan dalam malpraktik ini harus dapat dibuktikan adanya, selain itu kelalaian yang dimaksud harus termasuk dalam kategori kelalaian yang berat (*culpa lata*). Untuk membuktikan hal yang demikian ini tentu saja bukan merupakan tugas yang mudah bagi aparat penegak hukum. Selain dikenal adanya beberapa teori tentang sumber perbuatan malpraktik, yang apabila ditinjau dari kegunaan teori-teori tersebut tentu saja sangat berguna bagi pihak pasien dan para aparat penegak hukum, karena dengan teori-teori tersebut pasien dapat mempergunakannya sebagai dasar suatu gugatan dan bagi aparat hukum dapat dijadikan dasar untuk melakukan penuntutan.

Berikut contoh-contoh kasus dugaan malpraktik.¹³⁸

1. Kasus pasien (Djamiun) yang meninggal dunia karena kelebihan dosis obat yang diberikan.
2. Kasus Nyonya Agian Isna Auli yang mengalami kelumpuhan setelah menjalani operasi Caesar.
3. Kasus seperti alergi obat, misalnya *Steven Johnson Syndrome*, yang seharusnya tidak dapat dikategorikan malpraktik, oleh media langsung divonis sebagai kasus malpraktik.



4. Kasus alergi kulit setelah terima imunisasi.
5. Kasus bayi kembar yang mengalami buta dan gangguan penglihatan.
6. Seorang dokter memberi cuti sakit berulang kali kepada seorang tahanan padahal orang tersebut mampu menghadiri sidang pengadilan perkaranya. Dalam hal ini dokter terkena pelanggaran KODEKI Bab-1 Pasal 7 dan KUHP Pasal 267.
7. Seorang penderita gadar di suatu RS dan ternyata memerlukan pembedahan segera. Ternyata pembedahan tertunda-tunda, sehingga penderita meninggal.
8. Maulana adalah seorang anak berusia 18 tahun. Dulunya adalah anak yang menggemaskan dan pernah menjadi juara bayi sehat. Namun makin hari tubuhnya makin kurus. Dan organ tubuhnya tidak bisa berfungsi secara normal. Tragedi ini terjadi ketika Maulana mendapat imunisasi dari petugas kesehatan. Diduga kuat Maulana adalah korban malpraktik.

2.2.3 Profesi Kedokteran

Profesi dokter merupakan profesi yang mempunyai tujuan mulia bagi masyarakat, karena tujuan dasar ilmu kedokteran adalah meringankan sakit, penderitaan fisik, psikis, dan sosial pada pasien dan masyarakat. Serta mempertahankan kehidupan insani tanpa memperpanjang proses mati. Sedangkan prinsip dasar etik kedokteran yaitu *primum non nocere* (yang



terpenting adalah tidak merugikan sosial maupun ekonomi).¹ Di dalam pelayanan kedokteran, terdapat dua pihak yang saling berhubungan, yaitu dokter dan pasien. Jika tidak tercipta hubungan antara dokter dengan pasien, maka tidak akan terjadi suatu pelayanan kedokteran. Dokter akan berupaya untuk mencapai tujuan dasar dari ilmu kedokteran yang akan diterapkan pada pasien dengan prinsip *primum non nocere*.

Berbeda dengan profesi lain, profesi dokter penuh dengan risiko bagi pasien dan dokter, dari risiko ringan, seperti penderitaan fisik, rasa sakit sampai risiko berat, yakni kematian pasien. Penderitaan akibat malpraktik bukan saja pada pasien tapi juga dirasakan oleh dokter. Bagi dokter yang terpaksa dihadapkan ke sidang pengadilan untuk menguji kebenaran tuntutan terhadap kesalah dokter adalah suatu risiko, padahal belum tentu gugatan atau tuntutan terhadap dokter dibenarkan dan dikabul, tetapi gugatan saja sudah merupakan risiko berat bagi dokter apalagi jika dokter disalahkan dan harus bertanggung jawab terhadap akibat yang di timbulkan oleh salah praktik dokter.

Tindak pidana di bidang medis sangat menjadi perhatian karena perkembangannya yang terus meningkat dengan dampak/korban yang begitu besar dan kompleks, yakni secara umum tidak hanya dapat menguras sumber daya alam, akan tetapi juga modal manusia, modal sosial bahkan modal kelembagaan yang dilakukan dalam upaya memberikan perlindungan terhadap korban tindak pidana medis tersebut. Karena pada dasarnya

kebijakana hukum pidana upaya untuk merumuskan kejahatan yang lebih efektif dan pada hakikatnya merupakan bagian dari integral dari usaha perlindungan masyarakat (*social welfare*). Perlindungan dan penegakan hukum di Indonesia di bidang kesehatan masih terlihat sangat kurang. Satu demi satu terdapat beberapa contoh kasus yang terjadi terhadap seorang pasien yang tidak mendapatkan pelayanan semestinya, yang terburuk dan kadang-kadang berakhir dengan kematian.

BAB III

MAKNA KEBERADAAN MAJELIS KEHORMATAN DISIPLIN KEDOKTERAN INDONESIA DALAM PEMERIKSAAN DUGAAN MALPRAKTIK MEDIK SEBAGAI PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PROFESI KEDOKTERAN YANG BERKEADILAN

3.1. Makna Keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia

Setiap orang berhak untuk memperoleh akses pelayanan kesehatan yang aman, bermutu, dan terjangkau. Pernyataan ini dipertegas oleh Pasal 5 Ayat (2) UU Kesehatan. Berdasarkan ketentuan tersebut, negara yang diwakili oleh pemerintah, wajib untuk menjamin tersedianya akses pelayanan kesehatan yang aman, bermutu, dan terjangkau bagi seluruh Warga Negara Indonesia dalam rangka meningkatkan kesejahteraan sosial. Berbagai usaha pemerintah yang telah dilakukan untuk menjamin tersedianya akses pelayanan kesehatan bagi warga negaranya adalah dengan menyediakan sarana dan prasarana di bidang kesehatan.

Hal ini juga diiringi dengan ketersediaan berbagai instrumen hukum terkait penyelenggaraan pelayanan kesehatan. Ketersediaan instrumen hukum ini bertujuan untuk memberikan perlindungan bagi setiap warga negara yang mengkonsumsi jasa pelayanan kesehatan yang diberikan oleh dokter dan rumah sakit. Ketersediaan instrumen hukum ini telah disadari oleh pemerintah guna memberikan kepastian dan perlindungan hukum bagi setiap warga negaranya yang mengkonsumsi jasa pelayanan kesehatan yang ditawarkan (sebagai pasien).

Berbagai instrumen hukum telah dibentuk guna mengakomodasi hal tersebut.

Selain tersedianya berbagai instrumen hukum, penyelenggaraan pelayanan kesehatan ini tentu tidak dapat terlaksana begitu saja. Dalam hal ini diperlukan adanya badan/lembaga pengawas yang mewakili pemerintah dalam

penyelenggaraan pelayanan kesehatan bagi setiap warga negara. Pembentukan badan/lembaga pengawas bertujuan untuk memastikan bahwa penyelenggaraan pelayanan kesehatan tersebut telah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku dan demi meningkatkan mutu pelayanan kesehatan yang dari dokter maupun rumah sakit. Berbagai badan/lembaga pengawas telah dibentuk oleh pemerintah demi tercapainya tujuan ini, di antaranya adalah Konsil Kedokteran Indonesia (KKI), Ikatan Dokter Indonesia (IDI), Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI), dan Majelis Kehormatan Etik Kedokteran (MKEK).

MKDKI sebagai salah satu lembaga yang dibentuk dengan fungsi pengawasan terhadap penyelenggaraan pelayanan kesehatan dibentuk berdasarkan mandat yang terdapat pada UU Praktik Kedokteran dengan tujuan untuk menegakkan disiplin profesional dokter dan dokter gigi di Indonesia. Penegakan disiplin yang dimaksud merupakan tindakan penegakan aturan-aturan dan/atau ketentuan-ketentuan penerapan keilmuan dalam penyelenggaraan praktik kedokteran yang harus ditaati dan diikuti oleh dokter dan dokter gigi. Berdasarkan ketentuan hukum yang ada, jelas dinyatakan bahwa MKDKI merupakan sebuah lembaga yang otonom dari KKI yang bersifat independen. Hal ini memiliki makna bahwa MKDKI dalam menjalankan tugas dan wewenangnya tidak dapat dipengaruhi oleh siapapun. MKDKI memiliki peran sangat penting dalam penegakan disiplin profesional dokter dan dokter gigi di Indonesia.

Penegakan disiplin dokter dan dokter gigi yang dilakukan oleh MKDKI bertujuan untuk melindungi masyarakat dari tindakan yang dilakukan oleh dokter atau dokter gigi yang tidak berkompeten, serta guna meningkatkan mutu pelayanan kesehatan dan menjaga kehormatan profesi kedokteran dan kedokteran gigi.

Berdasarkan analisis Penulis, dapat diketahui bahwa terkait dengan penegakan disiplin profesi dokter dan dokter gigi merupakan kewenangan MKDKI, sedangkan untuk pelanggaran etika dokter dan dokter gigi merupakan kewenangan dari Majelis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK). Kedua lembaga ini saling berkaitan karena suatu pelanggaran etik profesi dapat dikenakan sanksi disiplin profesi. Beberapa contoh pelanggaran etik kedokteran yaitu: pemaksaan pasien pulang, penolakan pasien kondisi terminal, pengabaian *informed consent*, pengabaian rekam medis, menahan-nahan pasien/tidak segera merujuk, menghalalkan tindakan medis yang tidak seharusnya (misal: aborsi), tidak mengungkapkan *medical error*, mengabaikan tanggung jawab profesional, pemberian resep yang tidak bertanggung jawab, perilaku seksual menyimpang, kecurangan akademik, pengiklanan diri, dan sebagainya.

Penegakan disiplin yang dilakukan oleh MKDKI didasarkan pada ketentuan Pasal 55-70 Undang-undang Praktik Kedokteran. Pengaturan yang lebih rinci mengenai penegakan disiplin oleh MKDKI dimuat dalam Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 3 Tahun 2011 tentang Organisasi dan Tata Kerja MKDKI dan MKDKI-P. Penegakan disiplin profesional dokter dan dokter gigi yang dilakukan oleh MKDKI tentunya dilakukan bukan tanpa pedoman/acuan.

Pedoman/acuan yang digunakan MKDKI adalah Keputusan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor: 17/KKI/KEP/VIII/2006 tentang Pedoman Penegakan Disiplin Profesi Kedokteran, yang kemudian digantikan dengan Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 4 Tahun 2011 tentang Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi. Setidaknya terdapat 28 (dua puluh delapan) jenis pelanggaran



disiplin profesional dokter dan dokter gigi yang diatur dalam Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 4 Tahun 2011.

Menurut ketentuan Pasal 66 UU Praktik Kedokteran dan Pasal 3 Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 3 Tahun 2011, dalam rangka penegakan disiplin profesional dokter dan dokter gigi, MKDKI memiliki tugas untuk menerima pengaduan, memeriksa, dan memutus kasus dugaan pelanggaran disiplin profesional dokter dan dokter gigi. Pengaduan yang diajukan tersebut dapat berasal dari individu maupun korporasi (badan hukum) yang mengetahui adanya dugaan pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi dalam menjalankan praktik kedokteran, atau yang merasa kepentingannya dirugikan atas tindakan dokter dan dokter gigi tersebut dalam menjalankan praktik kedokteran (baik secara tertulis dan/atau lisan).

Mengenai tata cara penanganan kasus dugaan pelanggaran disiplin profesional dokter dan dokter gigi yang dilakukan oleh MKDKI tunduk pada Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor: 16/KKI/PER/VIII/2006. Pada tahun 2011, peraturan ini digantikan dengan Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 2 Tahun 2011, sebelum akhirnya pada tahun 2014 peraturan tersebut digantikan untuk kedua kalinya dengan Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 20 Tahun 2014 tentang Tata Cara Penanganan Kasus Dugaan Pelanggaran Disiplin Dokter dan Dokter Gigi. Dijelaskan dalam Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 20 Tahun 2014, bahwa terdapat beberapa tahapan dalam penanganan kasus dugaan pelanggaran disiplin profesional dokter dan dokter gigi, yaitu;

1. Tahap penyampaian pengaduan.

Penyampaian pengaduan (baik secara lisan





maupun tertulis) kepada MKDKI/MKDKI-P oleh orang/badan hukum yang mengetahui adanya dugaan pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi dalam menjalankan praktik kedokteran atau yang merasa kepentingannya dirugikan atas tindakan dokter dan dokter gigi tersebut dalam menjalankan praktik kedokteran.

2. Tahap pemeriksaan awal.

Majelis melakukan pemeriksaan awal dalam rangka untuk memutuskan dapat diterima atau tidaknya pengaduan yang diajukan.

3. Tahap pemeriksaan disiplin.

Jika pengaduan diterima oleh MKDKI/MKDKI-P maka akan dilakukan pemeriksaan disiplin oleh Majelis Pemeriksa Disiplin. Dalam tahap ini akan dilakukan investigasi guna mengumpulkan informasi dan alat bukti yang berkaitan dengan peristiwa yang diadukan.

4. Tahap sidang pemeriksaan disiplin.

Pada tahap ini akan dilakukan pembuktian terhadap peristiwa yang diadukan.

5. Tahap penerbitan keputusan Majelis Pemeriksa Disiplin.

Pada tahap ini Majelis Pemeriksa Disiplin akan memutuskan ada atau tidaknya pelanggaran disiplin profesional yang dilakukan oleh dokter atau dokter gigi yang diadukan, serta menetapkan sanksi.

6. Tahap pengajuan keberatan.

Teradu diberikan waktu 30 (tiga puluh) hari untuk mengajukan keberatan terhadap keputusan Majelis Pemeriksa Disiplin.

7. Tahap penerbitan keputusan MKDKI.

Keputusan Majelis Pemeriksa Disiplin hasil pemeriksaan disiplin terhadap dugaan pelanggaran disiplin profesional dokter dan dokter gigi yang diadakan kemudian ditetapkan sebagai keputusan MKDKI.

8. Tahap pelaksanaan keputusan MKDKI.

Keputusan MKDKI yang menetapkan sanksi disiplin terhadap teradu disampaikan kepada KKI untuk dilaksanakan. Dalam waktu 7 (tujuh) hari, KKI wajib menetapkan keputusan KKI tentang Pelaksanaan Keputusan MKDKI.

Berdasarkan berbagai ketentuan hukum yang diperoleh (baik undang-undang maupun Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia), sangat jelas dinyatakan bahwa MKDKI adalah lembaga yang berwenang untuk memutuskan ada atau tidaknya pelanggaran disiplin profesional dokter dan dokter gigi, serta menentukan sanksi atas pelanggaran tersebut. Keputusan mengenai ada atau tidaknya pelanggaran disiplin profesional dokter dan dokter gigi, beserta sanksi yang diberikan terhadap dokter, tertuang dalam bentuk surat keputusan MKDKI.

Dijelaskan dalam Pasal 5 huruf i Peraturan Konsil Kedokteran Nomor 3 Tahun 2011, bahwa salah satu wewenang yang dimiliki oleh MKDKI adalah melaksanakan keputusan MKDKI sebagaimana kewenangan MKDKI. Namun dalam implementasinya, MKDKI tidak dapat melaksanakan keputusannya yang berisikan penjatuhan sanksi terhadap dokter atau dokter gigi yang dinyatakan telah melakukan pelanggaran disiplin profesional dokter dan dokter gigi. Keputusan MKDKI yang berisikan penjatuhan sanksi tersebut harus dilaporkan kepada KKI untuk mendapatkan penetapan pelaksanaan. Telah ditetapkan dalam Pasal 64 Ayat



(1) Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 20 Tahun 2014 tentang Tata Cara Penanganan Kasus Dugaan Pelanggaran Disiplin Dokter dan Dokter Gigi

bahwa Konsil Kedokteran Indonesia menetapkan keputusan Konsil Kedokteran Indonesia tentang pelaksanaan keputusan MKDKI dalam waktu paling lama 7 (Tujuh) hari kerja setelah diterimanya petikan keputusan MKDKI dan keputusan Konsil Kedokteran Indonesia tersebut ditanda tangani oleh Ketua Konsil Kedokteran Indonesia atau Ketua Konsil Kedokteran Indonesia Gigi sesuai bidang keilmuan teradu.

Makna dibentuknya MKDKI adalah selain untuk memberikan perlindungan terhadap pasien yang menderita kerugian baik secara fisik maupun secara materil juga memberikan perlindungan hukum dokter itu sendiri. Hal ini berawal dari maraknya kasus-kasus dugaan malpraktik yang dilakukan oleh dokter atau dokter gigi. Selain dokter atau dokter gigi yang melakukan malpraktik juga bisa saja tersanggung masalah pelanggaran disiplin.

Pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi adalah pelanggaran aturan-aturan dan/atau ketentuan-ketentuan penerapann keilmuan dengan pelaksanaan praktik kedokteran yang harus diikuti oleh dokter dan dokter gigi. Praktik kedokteran adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi terhadap pasien dalam melaksanakan upaya kesehatan. Dokter dan dokter gigi adalah dokter, dokter spesialis, dokter gigi, dan dokter gigi spesialis lulusan pendidikan kedokteran dan kedokteran gigi baik didalam maupun diluar negeri

yang diakui oleh Pemerintah Republik Indonesia sesuai dengan Peraturan perundang-undangan¹

1.2 Kekuatan Mengikat Setiap Keputusan Dari MKDKI

MKDKI merupakan lembaga otonom yang dibentuk oleh Konsil Kedokteran Indonesia, yang dalam menjalankan tugasnya bersifat independen. MKDKI hanya menitikberatkan kepada tindakan disiplin kepada dokter yang terbukti telah melakukan pelanggaran disiplin di bidang kedokteran.² MKDKI sebagai lembaga negara yang berwenang untuk menentukan ada atau tidaknya kesalahan yang dilakukan dokter dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran atau kedokteran gigi. Pelanggaran disiplin diartikan sebagai pelanggaran terhadap aturan-aturan dan/atau ketentuan dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran atau kedokteran gigi, seperti melakukan praktik dengan tidak kompeten; tidak melakukan tugas dan tanggung jawab profesionalnya dengan baik (dalam hal ini tidak mencapai standar-standar dalam praktik kedokteran); dan berperilaku tercela yang merusak martabat dan kehormatan profesinya.³

Menurut ketentuan Pasal 62 Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia (yang selanjutnya disingkat Peraturan KKI) Nomor 32 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Penanganan Kasus Dugaan Pelanggaran Disiplin Dokter dan Dokter Gigi yang menyebutkan:

- a. Keputusan MKDKI merupakan keputusan dalam bidang disiplin profesi Dokter dan Dokter Gigi

¹ Pasal 1 Ayat (3), Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 20 Tahun 2014 Tentang Tata Cara Penanganan Disiplin Dokter dan Dokter Gigi

² Eka Julianta Wahjoepriamo, *Konsekuensi Hukum Dalam Profesi Medik*, Karya Putra Darwati, 2012, hlm. 301

³ *Ibid*, hlm. 302



b. Keputusan MKDKI sebagaimana dimaksud pada ayat 1 bukan keputusan menyangkut bidang hukum sehingga tidak dapat diartikan adanya pelanggaran dan/atau kesalahan dibidang hokum

c. Keputusan MKDKI memuat pula rumusan kata-kata sebagaimana dimaksud pada ayat 1 dan ayat 2.

Pada kelalaian tindakan medik, yang menjadi perhatian utama adalah “penyebab” dari akibat yang ditimbulkan yakni, kelalaian di bidang profesi kedokteran. Pada Peraturan KKI tersebut, secara jelas menyebutkan bahwa “Keputusan MKDKI tidak menyangkut bidang hukum sehingga tidak dapat diartikan adanya pelanggaran atau kesalahan di bidang hukum.

Menurut analisis penulis Peraturan KKI tersebut bertolak belakang jika melihat pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-XII/2014, yang dalam pertimbangan hukumnya menjadikan ilmu kedokteran, khususnya kode etik dan disiplin kedokteran sebagai salah satu rujukan dalam melakukan penyelidikan, penyidikan, penuntutan serta pemeriksaan sidang. Ditinjau dari segi alat bukti berdasarkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana, (yang selanjutnya disingkat KUHAP), salah satu alat bukti sah berdasarkan Pasal 184 ayat 1 KUHAP yang menarik perhatian adalah alat bukti surat Pasal 184 ayat (1) huruf c, khususnya pada jenis alat bukti surat Pasal 187 huruf b KUHAP. Alat bukti adalah segala sesuatu yang ada hubungannya dengan suatu perbuatan, yang mana dengan alat-alat bukti tersebut, dapat dipergunakan sebagai bahan pembuktian guna menimbulkan keyakinan hakim atas kebenaran adanya suatu tindak pidana yang telah dilakukan oleh terdakwa.

Menurut Pasal 184 Ayat (1) KUHAP yang termasuk alat bukti adalah



- a. Keterangan saksi
- b. Keterangan ahli
- c. Surat
- d. Petunjuk
- e. Keterangan terdakwa

Pembuktian merupakan salah satu bagian terpenting dalam proses pemeriksaan suatu perkara pidana. Pembuktian sebagai titik sentral dalam proses hukum yang adil (*due process of law*) yang secara esensial bersinergi dengan tujuan hukum acara pidana. Tujuan hukum acara pidana pada hakikatnya mencari kebenaran. Para Penegak hukum mulai dari polisi, jaksa sampai kepada hakim dalam menyidik, menuntut dan mengadili perkara senantiasa harus berdasarkan kebenaran, harus berdasarkan hat-hal yang sungguh-sungguh terjadi⁴

Hakim dalam menjatuhkan putusan pidana (*veroordeling*) apabila perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan yang didasarkan pada minimum dua alat bukti sebagaimana diamanatkan Pasal 183 KUHAP. Selanjutnya pada ketentuan alat bukti sebagaimana dimaksud Pasal 183 KUHAP tersebut secara limitatif diatur pada Pasal 184 ayat 1 KUHAP yakni: keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, dan keterangan terdakwa. Ditinjau pada ketentuan Pasal 183 KUHAP dapat dipahami bahwa dua alat bukti yang sah sebagaimana diatur Pasal 184 ayat 1 KUHAP tidak cukup bagi hakim untuk menjatuhkan pidana bagi seseorang,

⁴ R. Soesilo, *Hukum Acara Pidana Prosedur Penyelesaian Perkara Pidana Menurut KUHAP Bagi Penegak Hukum*, Politeia, 1982, hlm. 19



akan tetapi dari alat-alat bukti yang sah tersebut hakim juga perlu memperoleh keyakinan, bahwa suatu tindak pidana benar-benar telah terjadi, dan bahwa terdakwa telah bersalah melakukan tindak pidana tersebut.

Menurut analisis penulis keputusan MKDKI sebagai Alat Bukti Menurut Pasal 184 KUHAP. Kedudukan disiplin kedokteran berada di antara etik dan hukum dan ada pada bagian tertentu yang saling tindih (*overlapping*). Bagian tertentu yang saling tindih disebabkan apa yang dianggap perbuatan yang melanggar disiplin juga sudah melanggar bidang etik dan juga dapat melanggar bidang hukum. Semua tergantung kepada kasusnya. Jika pelanggaran disiplin itu lebih dekat dengan bidang etik, karena menyangkut bidang moral dan pengembangan mental sehingga tidak langsung terkena bidang hukum. Namun untuk menyangkut bidang hukum, masih harus dilihat seberapa jauh dan seberapa berat sifat kelalaian itu. Jika memasuki ranah hukum pidana, maka harus ada kelalaian berat (*culpa lata*). Sedangkan untuk memasuki ranah hukum perdata maka harus ada kerugian dalam bentuk finansial yang kesemuanya harus dibuktikan oleh si Penggugat.

Merujuk pada Risalah Sidang Perkara Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-V/2007, J. Guwandi mengemukakan bahwa disiplin profesional dokter merupakan hal yang baru di Indonesia, disiplin profesional dokter berada di antara etik kedokteran dan hukum. Disiplin profesional dokter ada yang berat pelanggarannya dan ada juga yang ringan. Beliau memberi gambaran yang lebih jelas, pada etik diberi gambaran warna kuning sedangkan hukum warnanya biru, jika kuning dan biru itu dicampur maka akan menjadi hijau, hijau itulah yang disebut sebagai disiplin profesional dokter. Hal tersebut juga tergantung nuansa

dari warnanya, jika birunya lebih tua tentu akan keluar hijau lebih tua dan pelanggarannya dianggap berat⁵

Berkaitan dengan Putusan MKDKI yang akan dikaitkan dengan alat bukti dalam hukum acara pidana, maka perlu ditelaah bentuk pelanggaran disiplin kedokteran yang diatur pada Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 4 Tahun 2011 Tentang Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi Pasal 3 ayat (2) mengenai bentuk pelanggaran disiplin yang terdiri dari 28 bentuk. Terhadap Pasal 3 ayat (2) Peraturan KKI Nomor 4 Tahun 2011 mengenai bentuk-bentuk pelanggaran disiplin oleh R. Sjamsuhidajat yang merupakan ahli para Pemohon pada permohonan pengujian Pasal 66 ayat 3 UU Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran terhadap UUD RI Tahun 1945 sebagaimana tercantum dalam Putusan MK Nomor 14/PUU-XII/2014. Beliau mengemukakan bahwa pelanggaran disiplin professional dokter dan dokter gigi yang diatur pada Peraturan KKI Nomor 4 Tahun 2011 diambil dan disusun dari ketentuan pidana dalam KUHP, UU Praktik Kedokteran, UU Kesehatan, Kode Etik Kedokteran, serta kebiasaan lain yang diterima di lingkungan profesi kedokteran dan kedokteran gigi.⁶

Terkait dengan pendapat yang dikemukakan oleh R. Sjamsuhidajat tersebut, apabila dibandingkan dengan ketentuan pelanggaran disiplin, terdapat substansi yang hampir sama dengan ketentuan pidana pada KUHP, Undang-Undang Praktik Kedokteran, Undang-Undang Kesehatan, Undang-Undang

⁵ Mahkamah Konstitusi, *Risalah Sidang Perkara Nomor 4/PUU-V/2007 Perihal Pengujian Uu Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran Terhadap Undang-Undang Dasar 1945*, Mahkamah Konstitusi, 2007, hlm. 41

⁶ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-XII/2014, hlm. 25



Tenaga Kesehatan serta Undang-Undang Narkotika, Undang-Undang Tentang Pendidikan Tinggi serta Kode Etik Kedokteran Indonesia. Berdasarkan perbandingan tersebut, dari 28 bentuk pelanggaran disiplin kedokteran yang diatur pada Peraturan KKI Nomor 4 Tahun 2011, setidaknya terdapat 17 bentuk pelanggaran disiplin kedokteran yang substansinya tertuang juga pada ketentuan pidana dalam Perundang-Undangan maupun kode etik pada KODEKI (Kode Etik Kedokteran Indonesia). Ditinjau berdasarkan pasal-pasal Pelanggaran disiplin kedokteran tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa setiap tindakan medik yang melanggar ketentuan hukum dalam perundang-undangan yang menimbulkan kerugian berkaitan dengan profesi dokter termasuk ke dalam pelanggaran disiplin kedokteran, akan tetapi melanggar disiplin kedokteran belum tentu melanggar ketentuan hukum, karena dapat saja pelanggaran disiplin kedokteran tersebut hanya bersinggungan dengan pelanggaran etik kedokteran.

Kemudian berkenaan dengan pertimbangan Mahkamah Konstitusi pada Putusan MK Nomor 14/PUU-XII/2014 yang berpandangan bahwa disiplin kedokteran sebagai pembakuan ilmiah yang harus dilakukan oleh dokter dalam melaksanakan tindakan medik, yang oleh sebab itu disiplin kedokteran sebagai penyaring dalam mengkualifikasikan tindakan dokter yang melakukan pelanggaran pidana dan/atau menimbulkan kerugian perdata. Jika dikaitkan dengan Peraturan KKI Nomor 32 Tahun 2015, Pasal 62 ayat 2 yang menyebutkan “keputusan MKDKI sebagaimana dimaksud pada ayat 1 bukan keputusan menyangkut bidang hukum sehingga tidak dapat diartikan adanya pelanggaran dan/atau kesalahan dibidang hukum.

Secara tegas pada Pasal 62 ayat (2) menyebutkan “keputusan MKDKI bukan menyangkut bidang hukum sehingga tidak dapat diartikan adanya pelanggaran dan/ atau kesalahan di bidang hukum”. Menelaah frasa “tidak dapat diartikan adanya pelanggaran di bidang hukum” sebagaimana yang tercantum, jika dihubungkan dengan bentuk-bentuk pelanggaran disiplin yang termuat dalam Pasal 3 ayat (2) Peraturan KKI Nomor 4 Tahun 2011 yang memiliki hubungan dengan ketentuan hukum yang tersebar pada Perundang-undangan yang telah disebutkan sebelumnya, maka terlihat adanya ketidaksesuaian, hal tersebut disimpulkan dari pendapat yang dikemukakan oleh R. Sjamsuhidayat yang menyebutkan bahwasanya bentuk-bentuk pelanggaran disiplin yang diatur pada Peraturan KKI tersebut merupakan ketentuan yang diambil dan disusun dari ketentuan pidana dalam KUHP, UU Praktik Kedokteran, UU Kesehatan, Kode Etik Kedokteran Indonesia serta kebiasaan-kebiasaan di lingkungan profesi kedokteran dan kedokteran gigi. Dalam hal ini, Penulis tanpa bermaksud untuk “menyamarkan” bahwa setiap Putusan MKDKI yang menyatakan dokter bersalah telah melakukan pelanggaran disiplin kedokteran sebagai bentuk adanya pelanggaran hukum, karena untuk masuk ke dalam ranah hukum pidana masih harus dilihat seberapa jauh dan seberapa berat sifat kelalaian itu (kelalaian berat/*culpa lata*) serta perlu ditelaah kembali pada Putusan MKDKI tersebut, apakah bentuk pelanggaran disiplin kedokteran yang dilanggar oleh dokter tersebut tertuang juga pada ketentuan pidana yang diatur dalam undang-undang dan juga apakah kerugian yang dialami pasien masuk ke dalam kerugian dalam ranah ketentuan pidana tersebut.



Mengenai frasa “tidak dapat diartikan adanya kesalahan di bidang hukum” yang tercantum pada Pasal 62 ayat 2 Peraturan KKI No 32 Tahun 2015, yang bila dihubungkan dengan pengertian kesalahan secara psikologis (kesengajaan atau kealpaan), maka dapat diartikan suatu pelanggaran disiplin kedokteran (baik itu yang tertuang pula pada ketentuan pidana atau tidak) yang dilakukan oleh dokter dalam memberikan tindakan medik kepada pasiennya tidak terdapat adanya suatu kesengajaan ataupun kealpaan dalam diri dokter tersebut. Meskipun dalam kelalaian tindakan medik yang dipersyaratkan adalah kelalaian berat (*culpa lata*), setidaknya dengan adanya pelanggaran disiplin kedokteran (khususnya terhadap bentuk pelanggaran disiplin kedokteran yang tertuang juga dalam ketentuan pidana) yang telah dibuktikan dengan dikeluarkannya Putusan MKDKI terkait hal tersebut, maka sudah seyogyanya mengidentifikasi adanya suatu kelalaian di bidang hukum pidana.

Kemudian pada kedua frasa tersebut apabila dikaitkan dengan makna alat bukti pada hukum acara pidana yang memiliki arti “sebagai segala sesuatu yang ada hubungannya dengan suatu perbuatan, yang mana dengan alat-alat bukti tersebut, dapat dipergunakan sebagai bahan pembuktian guna menimbulkan keyakinan hakim atas kebenaran adanya suatu tindak pidana yang telah dilakukan terdakwa”. Pasal 62 ayat 2 Peraturan KKI No 32 Tahun 2015 berimplikasi bahwa keputusan MKDKI, baik yang memutuskan seorang dokter bersalah melakukan pelanggaran disiplin kedokteran maupun dokter yang tidak bersalah melakukan pelanggaran disiplin kedokteran, tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti, khususnya untuk pembuktian adanya kelalaian tindakan medik. Padahal, jika dikaji mengenai pelanggaran disiplin kedokteran yang

terdiri dari 28 bentuk yang menitikberatkan kepada sebab suatu pelanggaran yang dikaitkan dengan pertimbangan hukum pada Putusan MK Nomor 14/PUU-XII/2014 yang mengemukakan bahwa disiplin kedokteran adalah pembakuan ilmiah yang harus dilakukan oleh dokter untuk melakukan tindakan medik yang akan dilakukannya terhadap pasien. Apabila ditinjau secara teoritis melalui teori sebab akibat, yaitu Teori Adekuat⁷ yang dikemukakan oleh J. Von Kries, yang dalam teori ini musabab dari suatu kejadian adalah syarat yang pada umumnya menurut jalannya kejadian yang normal dapat atau mampu menimbulkan akibat atau kejadian tersebut. Menurut von Kries, faktor-faktor yang layak untuk disebut sebagai penyebab dari sesuatu peristiwa yang terjadi itu hanyalah keadaan-keadaan yang diketahui oleh seseorang pelaku pada waktu pelaku tersebut melakukan perbuatannya itu akan dapat menimbulkan sesuatu akibat tertentu.⁸ Moeljatno mengutip pandangan D. Simons mengenai hubungan kausal pada teori *adequate* ini, berpendapat bahwa musabab adalah tiap-tiap kelakuan yang menurut garis-garis umum mengenal pengalaman manusia patut diadakan kemungkinan, bahwa karena kelakuan itu sendiri dapat ditimbulkan akibat.⁹

Apabila teori *adequate* tersebut dihubungkan dengan disiplin kedokteran yang merupakan suatu pembakuan ilmiah yang harus dilakukan oleh dokter dalam melaksanakan tindakan medik kepada pasien, dokter yang telah diputus oleh MKDKI bersalah telah melakukan pelanggaran disiplin kedokteran yang berarti dokter tersebut telah salah menerapkan keilmuannya di bidang kedokteran dalam memberikan tindakan medik kepada pasien dan jika karena

⁷ Didik Endro Purwoleksono, *Hukum Pidana*, Airlangga University Press, 2009, hlm. 48

⁸ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti 2013, hlm. 241

⁹ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, 2008, hlm. 104



tindakan medik tersebut mengakibatkan kerugian kepada pasien, adanya pelanggaran disiplin kedokteran tersebut merupakan musabab dari kerugian yang diderita pasien. Dikaitkan dengan adanya kelalaian tindakan medik, karena hal ini termasuk ke dalam ranah hokum (khususnya hukum pidana) maka harus dilihat lagi apakah terdapat kelalaian berat/ *culpa lata* yang telah dilakukan oleh dokter dalam tindakan medik yang diberikan kepada pasien serta kerugian yang dialami oleh pasien termasuk ke dalam kerugian yang tercantum dalam ketentuan pidana. Apabila pada pemeriksaan disiplin kedokteran tersebut diketemukan adanya pelanggaran disiplin yang berat dan pada bentuk pelanggaran disiplin tersebut juga tertuang dalam ketentuan pidana serta memenuhi kerugian dari segi hukum pidana (misalnya luka berat, cacat, bahkan hingga kematian) bukankah hal tersebut dapat diidentifikasi sebagai adanya kelalaian berat/*culpa lata* yang dilakukan oleh dokter, sehingga hal tersebut juga telah memasuki ranah hukum pidana.

Dalam hukum pidana, kesalahan atau kelalaian seseorang diukur dengan apakah pelaku tindak pidana itu mampu bertanggung jawab, yaitu bila tindakannya itu ditentukan oleh 3 (tiga) faktor, yaitu:

- a. Keadaan batin pelaku tindak pidana tersebut.
- b. Adanya hubungan batin antara pelaku tindak pidana tersebut dengan perbuatan yang dilakukannya, yang dapat berupa: kesengajaan ("*dolus*") atau ealpaan/ kelalaian ("*culpa*").
- c. Tidak adanya alasan pemaaf.



Apabila hal tersebut dikaitkan dengan pembuktian tentang ada tidaknya 3 (tiga) factor tersebut pada pelaku tindak pidana, maka pelaku tindak pidana baru dapat dijatuhi pidana apabila perbuatannya itu dapat dibuktikan dengan alat-alat bukti menurut Pasal 184 KUHAP. Ditinjau dari segi alat bukti berdasarkan Pasal 184 KUHAP, Putusan MKDKI dapat dijadikan alat bukti surat sebagaimana diatur Pasal 184 KUHAP. Menurut ketentuan Pasal 187 KUHAP, surat yang dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah menurut undang-undang adalah surat yang dibuat atas sumpah jabatan atau surat yang dikuatkan oleh sumpah.¹⁰

Merujuk pada bentuk alat bukti surat pada Pasal 187 KUHAP, Putusan MKDKI yang paling sesuai masuk ke dalam bentuk surat seperti pada Pasal 187 huruf b yaitu “Surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu keadaan”. Penjelasan Pasal 187 huruf b KUHAP sebagai berikut “yang dimaksud dengan surat yang dibuat oleh pejabat, termasuk surat yang dikeluarkan oleh suatu majelis yang berwenang untuk itu”.

¹⁰ M Yahya Harahap *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP* (Sinar Grafika 2009, hlm. 306)



BAB IV

URGENSI KEBERADAAN MAJELIS KEHORMATAN DISIPLIN KEDOKTERAN INDONESIA DALAM PEMERIKSAAN DUGAAN MALPRAKTIK MEDIK SEBAGAI PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PROFESI KEDOKTERAN YANG BERKEADILAN

1.1. Peranan dari MKDKI Dalam Pemeriksaan Dugaan Malpraktik Oleh Dokter

Pengertian disiplin kedokteran tercantum dalam Pasal 55 ayat (1) undang-undang no. 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran adalah aturan-aturan dan atau ketentuan penerapan keilmuan dalam pelaksanaan pelayanan yang harus diikuti oleh dokter dan dokter gigi. Aturan-aturan dan ketentuan tersebut terdapat di Undang-undang Praktik Kedokteran, Peraturan Pemerintah (PP), Peraturan menteri Kesehatan (PerMenKes), Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia (KKI), ketentuan dan pedoman Organisasi Profesi (IDI), Kode Etik Profesi (Kodeki) dan kebiasaan umum (*common practice*).

Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia yang disingkat MKDKI adalah lembaga yang berwenang untuk menentukan ada tidaknya kesalahan yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran dan kedokteran gigi dan menetapkan sanksi. MKDKI di tingkat provinsi, selanjutnya disingkat MKDKI-P adalah lembaga di wilayah provinsi tertentu yang berwenang untuk menentukan ada tidaknya kesalahan yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran dan kedokteran gigi dan menetapkan sanksi. Menurut Pasal 2 Peraturan Konsil



Kedokteran Indonesia Nomor 4 tahun 2011 tentang Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi¹

Hukum kesehatan bertujuan untuk meningkatkan kesadaran setiap orang agar terwujud derajat kesehatan yang optimal, baik dan manusiawi, serta melindungi kebebasan dan kepentingan masyarakat terhadap kesewenang-wenangan sehingga pemberian pelayanan kesehatan dapat terlaksana dengan baik.

Hal ini menggambarkan mengenai malpraktik secara umum dalam kaitannya dengan pertanggungjawaban dari seorang dokter. Tugas Negara adalah untuk mewujudkan pelayanan kesehatan yang bebas dari kesalahan dokter yang tanpa pertanggungjawaban kepada korban, serta upaya penanggulangannya.

Hubungan antara dokter dengan pasien didasarkan kepada tiga spektrum hukum, yaitu hubungan medik, hubungan moral, dan hubungan hukum. Dalam hubungan medik dasar dari hubungan antara dokter dengan pasien adalah atas dasar kepercayaan dari pasien atas kemampuan dokter untuk berupaya semaksimal mungkin menyembuhkan penyakit yang dideritanya. Dalam hubungan moral didasarkan kaidah-kaidah moral dalam pelaksanaan kewajiban dokter dan kewajiban pasien. Hubungan hukum antara dokter dan pasien didasarkan pada hak dan kewajiban yang timbal balik. Hak dokter menjadi kewajiban dokter dan hak pasien menjadi kewajiban dokter, keadaan ini menempatkan kedudukan dokter dan pasien pada kedudukan yang sama dan sederajat²

¹ Lihat Pasal 2 Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 4 tahun 2011 tentang Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi.

² Wila Chandrawila Supriadi, *Hukum Kedokteran*, Mandar Maju 2001, hlm. 7

Dokter tetaplah seorang manusia walaupun tugas yang diembannya sangat mulia, hal ini menyebabkan seorang dokter mungkin saja salah dan kilaf dalam menjalankan profesinya. Walaupun pada dasarnya seorang dokter bermasukd utnuk memberikan pertolongan kepada pasien, tidak menutup kemungkinan terjadi kesalahan dalam memberikan tindakan medik yang dapat mengakibatkan kerugian pada pasien. Kesalahan dokter dalam menjalankan profesi medik yang tidak sesuai dengan standar profesi medik dalam menjalankan profesinya dikenal dengan istilah malpraktik.³

Akibat malpraktik tidak sedikit pula yang akhirnya berakhir dipersidangan dan terhadap dokter tersebut dijatuhi sanksi pidana berdasarkan sanksi hukum yang berlaku. Tidak semua dogaan makpraktik terbukti dipengadilan bahkan tidak sedikit dugaan malpraktik yang dituduhkan kepada dokter hanya merupakan kamufiasi dengan tujuan memperoleh ganti rugi yang dilakukan oleh keluarga pasien. Menurut Veronica dalam bukunya hokum etika dalam praktik dokter memperikan definisi mengenai malpraktik sebagai berikut

Istilah malpraktik berasal dari kata *malpractice* yang pada akikatnya adalah kesalahan dalam menjalankan profesi yang timbul sebagai akibat adanya kewajiban-kewajiban yang harus dilakukan dokter. Dengan demikian *medical practice* adalah kesalahan dalam menjalankan profesi medik yang tidak sesuai dengan standar profesi medik dalam menjalankan profesinya.

Menurut J. Guwandi malpraktik adalah istilah yang memiliki konotasi buruk, bersifat stigmatif, menyalahkan praktik buruk dari seseorang memegang profesi dalam arti umum seperti dokter, ahli hukum akuntan,

³ Veronica Komalasari, *Op Cit*, hlm. 16

dokter gigi, dokter hewan, dan sebagainya. Apabila ditujukan kepada profesi medis, maka akan disebut sebagai malpraktik medik.⁴

Menurut M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir malpraktik merupakan “kelalaian seorang dokter untuk mempergunakan tingkat keterampilan dan ilmu pengetahuan yang lazim dipergunakan dalam mengobati pasien atau orang yang terluka menurut ukuran dilingkungan yang sama. Yang dimaksud dengan kelalaian disini adalah sikap kurang hati-hati yaitu tidak melakukan apa yang seseorang dengan sikap hati-hati melakukannya dengan wajar, tapi sebaliknya melakukan apa yang seseorang dengan sikap hati-hati tidak akan melakukannya dalam situasi tersebut. Kelalaian diartikan pula dengan melakukan tindak kedokteran dibawah standar pelayanan medis (standar profesi dan standar prosedur operasional).⁵ Unsur-unsur malpraktik yaitu:

1. Adanya unsur kesalahan atau kelalaian/ kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan dalam menjalankan profesinya
2. Adanya perbuatan yang tidak sesuai dengan standar prosedur operasional
3. Adanya luka berat atau amatir, yang mengakibatkan pasien cacat atau meninggal dunia
4. Adanya hubungan kausal, dimana luka berat yang dialami opasien merupakan akibat dari perbuatan dokter yang tidak sesuai dengan standar pelayanan medis

⁴ J. Guwandi, *Hukum Medik*, FKUI, Jakarta, 2004, hlm. 20

⁵ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *Op Cit*, hlm. 87

Contoh-contoh malpraktik ketika seorang dokter atau tenaga kesehatan:

- a. Meninggalkan kain kasa di dalam rahim pasien
- b. Melupakan keteter didalam perut pasien
- c. Menunda persalinan sehingga janin meninggal didalam kandungan ibunya
- d. Menjahit lupa operasi dengan asal-asalan sehingga pasien terkena infeksi berat
- e. Tidak mengikuti standar profesi dan standar prosedur operasional⁶

Tidak mudah menentukan tindakan dokter itu suatu malpraktik atau bukan. Dalam hal ini sesuai dengan pendapat Leenen, menurut Guwandi ada pertanyaan yang harus dijawab⁷

- a. Apakah dokter lain yang tidak setingkat dengannya tidak akan melakukan demikian?

Malpratik terjadi jika dokter atau orang yang ada dibawah perintahnya dengan sengaja atau karena kelalaiannya melakukan perbuatan (aktif atau pasif) dalam praktik medik terhadap pasiennya dalam segala tingkatan yang melanggar standar profesi, standar prosedur, atau prinsip-prinsip kedokteran atau dengan melanggar hukum tanpa wewenang dengan menimbulkan akibat kerugian bagi tubuh, kesehatan fisik, maupun mental dan atau nyawa

⁶ Amir Ilyas, *Pertanggungjawaban Dokter Dalam Malpraktik Medik di Rumah Sakit*, Mahakarya Rangkang Offset Yogyakarta, 2014, hlm. 45

⁷ J. Guwandi, *Dugaan Malpraktik Medik dan Draft RPP: Perjanjian Terapeutik Antara Dokter dan Pasien*. Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 14



pasien dan oleh sebab itu membentuk pertanggungjawaban hukum bagi dokter.⁸

Menurut Munir Fuadi agar suatu tindakan dokter dapat digolongkan sebagai suatu tindakan malpraktik haruslah memenuhi elemen-elemen yuridis sebagai berikut:⁹

1. Adanya tindakan dalam arti “berbuat” atau “tidak berbuat” (pengabaian)
2. Tindakan tersebut dilakukan oleh dokter atau oleh orang dibawah pengawasannya (seperti perawat) bahkan juga oleh penyelia fasilitas kesehatan seperti rumah sakit, klinik, apotek, dan lain-lain.
3. Tindakan tersebut berupa tindakan medic, baik berupa tindakan diagnostic, terapi atau juga manajemen kesehatan.
4. Tindakan tersebut dilakukan terhadap pasiennya.
5. Tindakan tersebut dilakukan secara:
 - 1) Melanggar hukum.
 - 2) Melanggar kepatutan
 - 3) Melanggar kesusilaan.
 - 4) Melanggar prinsip-prinsip profesionalitas.
6. Dilakukan dengan kesengajaan atau ketidak hati-hatian (kelalaian atau kecerobohan).
7. Tindakan tersebut mengakibatkan pasiennya mengalami:
 - 1) Salah tindak.
 - 2) Rasa sakit.

⁸ Adami Chazawi, *Op Cit*, hlm. 5

⁹ Munir Fuadi, *Sumpah Hoppocrates (Aspek Hukum Malpraktik Dokter)*, PT. Citra Aditya Bakti, Jakarta, 2005, hlm. 2

Susunan Organisasi MKDKI Periode Masa Tugas Tahun 2016 -2021

STRUKTUR ORGANISASI

MAJELIS KEHORMATAN DISIPLIN KEDOKTERAN INDONESIA (MKDKI)

KETUA

dr. Dody Firmanda, Sp.A, MA

Wakil Ketua

Akhiar Salmi, SH. MH

Sekretaris

drg. Bambang Kusnandir
SpPros, PhD

Anggota:

1. dr. Johan Akbari, Sp.S, SH, MARS
2. Prof. Dr. dr. Agus Purwadianto, Sp.F, SH, M.Si
3. Dr. drg. Harum Sasanti, Sp.PM
4. drg. Bulan Rachmadi, M.Kes
5. drg. Gregorius Maubili Fernandez, DDPH
6. Slamet Supriatna, SH, MH
7. Muhammad Luthfie Hakim, SH, MH
8. dr. Wahyu Widodo, Sp.OT(K)

Praktik kedokteran sangat penting peranannya untuk meningkatkan derajat kesehatan bangsa Indonesia, dengan demikian dokter mempunyai peran dan kedudukan yang strategis dalam praktik kedokteran. Masyarakat (pasien) senantiasa mempercayakan diri dan hidupnya kepada dokter berkaitan dengan masalah kesehatan mereka, sehingga dokter dituntut untuk memberikan pelayanan yang profesional. Pelayanan yang profesional adalah pelayanan yang diberikan dengan tingkat kecakapan yang tinggi, hati-hati, teliti, penuh kepedulian dan etis. Tindakan dan perilaku profesional (*professional conduct*) sebagai dasar utama dokter/dokter gigi dalam melakukan praktek kedokterannya, maka *professional conduct* harus dipatuhi dan ditaati. Upaya menjaga dan menegakan *professional conduct*

Konsil Kedokteran Indonesia (KKI) membentuk lembaga Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI).¹⁰

Adapun fungsi MKDKI adalah untuk menegakan disiplin kedokteran dan kedokteran gigi dalam penyelenggaraan praktek kedokteran. Penegakan disiplin dimaksudkan untuk penegakan aturan-aturan atau penerapan keilmuan dalam pelaksanaan pelayanan kesehatan yang harus diikuti oleh dokter dan dokter gigi. Penegakan disiplin ini berkaitan erat dengan standar disiplin seperti yang diatur dalam Pasal 24 UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yaitu bahwa tenaga kesehatan dalam menjalankan profesinya harus memenuhi ketentuan kode etik, standart profesi, hak pengguna pelayanan kesehatan, standar pelaynan dan standar prosedur operasional,

¹⁰ Pasal 55 Undang Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran, bahwa untuk menegakan disiplin dokter dan dokter gigi dalam penyelenggaraan praktek kedokteran, dibentuk Majelis Kedokteran Indonesi (MKDKI).

dimana ketentuan mengenai kode etik dan standar profesi diatur oleh organisasi profesinya sedangkan mengenai hak pengguna pelayanan kesehatan, standar pelayanan dan standar prosedur operasional diatur oleh peraturan menteri. Tugas MKDKI adalah menerima pengaduan, memeriksa dan memutuskan kasus pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi yang diajukan, disamping itu juga menyusun pedoman dan tata cara penanganan kasus pelanggaran disiplin dokter atau dokter gigi. Berkaitan tugasnya MKDKI mempunyai wewenang:

- a. Menerima pengaduan pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi.
- b. Menetapkan jenis pengaduan pelanggaran disiplin atau pelanggaran etika atau bukan keduanya.
- c. Memeriksa pengaduan pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi.
- d. Memutuskan ada tidaknya pelanggaran disiplin dokter atau dokter gigi.
- e. Menentukan sanksi terhadap pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi.
- f. Melaksanakan putusan MKDKI.
- g. Menyusun tata cara penanganan kasus pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi.
- h. Menyusun buku pedomanan MKDKI dan MKDKI-P.
- i. Membina, mengkoordinasikan dan pengawasi pelaksanaan tugas MKDKI-P.
- j. Membuat dan memberikan pertimbangan usulan pembentukan MKDKI-P kepada konsil Kedokteran Indonesia.

k. Mengadakan sosialisasi penyuluhan dan diseminasi tentang MKDKI dan MKDKI-P mencatat dan mendokumentasikan pengaduan, proses pemeriksaan dan keputusan MKDKI

MKDKI berkedudukan di ibu kota Negara Republik Indonesia, dan merupakan lembaga otonom yang dibentuk oleh Konsil Kedokteran

Indonesia, sehingga MKDKI bertanggung jawab secara administratif kepada Konsil Kedokteran Indonesia. Sebagai lembaga yang otonom maka dalam

melaksanakan tugasnya tersebut MKDKI bersifat independen artinya dalam

menjalankan tugasnya MKDKI tidak terpengaruh oleh siapapun atau

lembaga apapun. Anggota MKDKI ditetapkan oleh Menteri atas usul

organisasi profesi, dimana masa bakti keanggotaannya adalah 5 (lima) tahun

dan dapat diangkat kembali untuk 1 (satu) kali masa jabatan. Selanjutnya

jumlah anggota MKDKI 9 (sembilan) orang terdiri atas 3 (tiga) orang dokter

dan 3 (tiga) orang dokter gigi dari organisasi profesi masing-masing, seorang

dokter dan dokter gigi mewakili asosiasi rumah sakit dan 3 (tiga) orang

sajana hukum. Pimpinan MKDKI terdiri atas seorang ketua, seorang wakil

ketua dan seorang sekretaris. Adapun syarat untuk menjadi anggota MKDKI

adalah:

a. Warga negara Republik Indonesia.

b. Sehat jasmani dan rohani.

c. Bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa dan berakhlak mulia.

d. Berkelakuan baik.

e. Berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun dan paling tinggi

65 (enam puluh lima) tahun pada saat diangkat.





f. Bagi dokter atau dokter gigi, pernah melakukan praktik kedokteran paling sedikit 10 (sepuluh) tahun dan memiliki surat tanda registrasi dokter atau surat tanda registrasi dokter gigi.

g. Bagi sarjana hukum, pernah melakukan praktik di bidang hukum paling sedikit 10 (sepuluh) tahun dan memiliki pengetahuan di bidang hukum kesehatan

h. Cakap, jujur, memiliki moral, etika, dan integritas yang tinggi serta memiliki reputasi yang baik.

Anggota MKDKI berhenti atau diberhentikan karena berakhir masa jabatannya sebagai anggota, mengundurkan diri atas permintaan sendiri, meninggal dunia, bertempat tinggal tetap diluar wilayah Republik Indonesia, tidak melakukan tugas selama 45 (empat puluh lima) hari kerja dalam waktu

1 (satu) tahun secara kumulatif tanpa alasan yang sah atau dipidana karena melakukan tindak pidana kejahatan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Pemberhentian itu diusulkan kepada Menteri melalui Ketua KKI. Kemudian untuk pelaksanaan tugas-tugas MKDKI dibebankan kepada anggaran Konsil Kedokteran Indonesia.

Selanjutnya dalam Pasal 1 Angka 1 Perkonsil No 2 Tahun 2011 menyatakan bahwa pengadu adalah setiap orang atau korporasi yang mengetahui (menyaksikan dan/atau memiliki kewenangan dengan alat bukti) adanya dugaan pelanggaran disiplin dokter atau dokter gigi dalam menjalankan praktek kedokteran dan/atau kepentingannya dirugikan atas tindakan dokter atau dokter gigi dalam menjalankan praktik kedokteran.

Pengaduan tersebut berisi identitas pengadu dan pasien, nama dan alamat

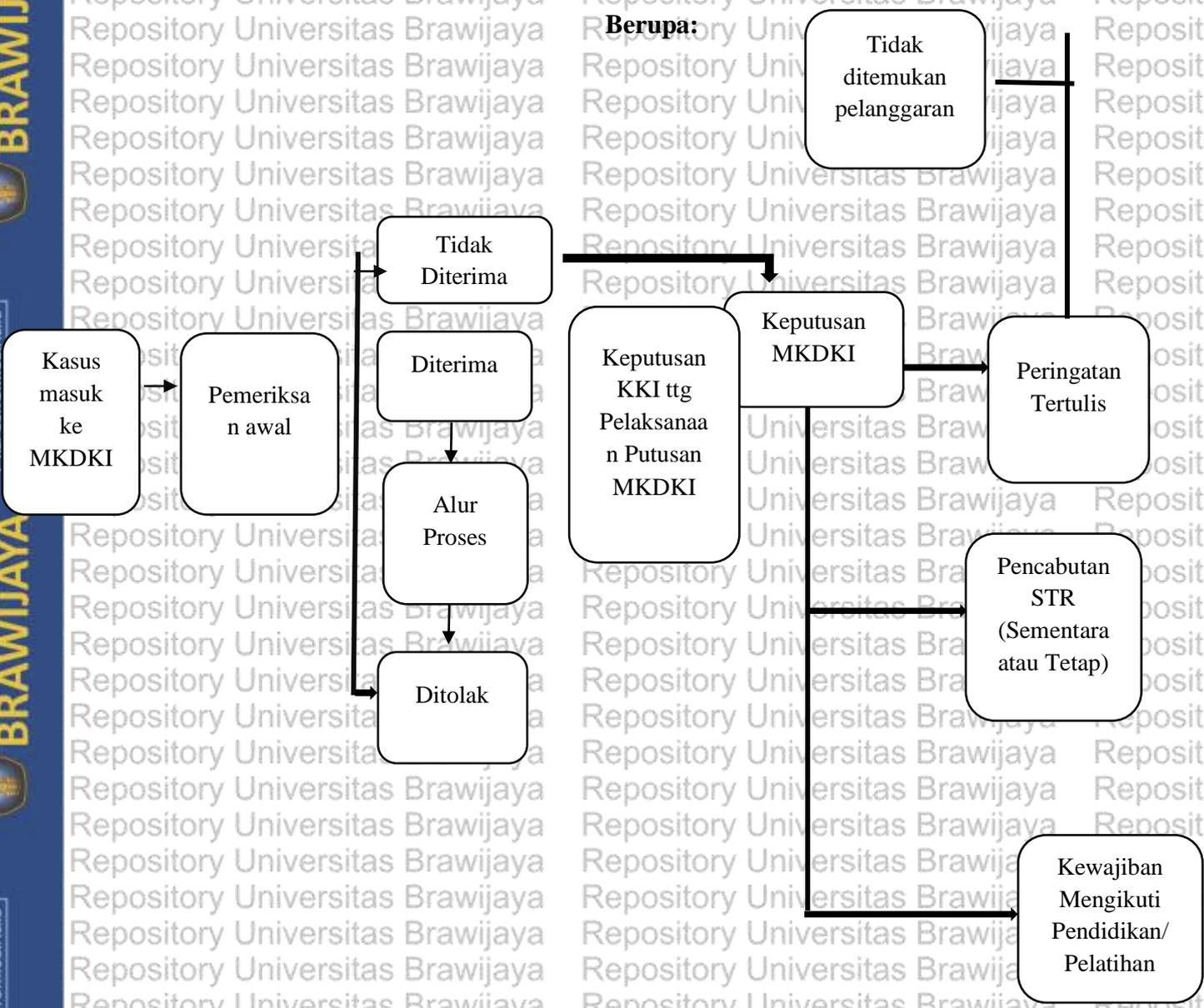
tempat praktek dokter atau dokter gigi, kapan waktu tindakan dilakukan, alasan pengaduan, alat bukti bila ada serta pernyataan tentang kebenaran pengaduannya.

Peristiwa yang diadukan terjadi setelah diundangkannya UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran pada tanggal 6 oktober 2004, peristiwa yang diadukan tersebut tidak dimaksudkan untuk penyelesaian atas tuntutan ganti rugi. Sidang MKDKI dilakukan secara tertutup, sedangkan pembacaan keputusan dilakukan secara terbuka. Keputusan sidang MKDKI merupakan keputusan yang mengikat Konsil Kedokteran Indonesia, dokter atau dokter gigi yang diadukan, pengadu, kementerian kesehatan, dinas kesehatan kabupaten/kota serta instansi terkait. Selanjutnya sanksi yang diberikan MKDKI dapat berupa:

- a. pemberian peringatan tertulis
- b. Rekomendasi pencabutan Surat Tanda Registrasi (STR) atau Surat Izin Praktik (SIP)
- c. Kewajiban mengikuti pendidikan atau pelatihan. Rekomendasi pencabutan STR maupun SIP dapat bersifat sementara selama lamanya 1 (satu) tahun, atau pencabutan tetap.

PENANGANAN KASUS DUGAAN PELANGGARAN DISIPLIN DOKTER/ DOKTER GIGI

Berupa:



1.2. Pertanggungjawaban Profesi Terhadap Adanya Dugaan Malpraktik Medik Dokter.

1.2.1 Pertanggungjawaban Pidana Dokter yang Melakukan Malpraktik

Pertanggungjawaban pidana dalam istilah asing disebut dengan *teorekenbaardheid* atau *criminal responsibility* yang menjurus kepada pemidanaan pelaku dengan masuk untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawaban atas suatu tindakan pidana yang terjadi atau tidak. Untuk dapat dipidananya si pelaku, diharuskan tindak pidana yang dilakukannya itu memenuhi unsur-unsur delik yang telah ditentukan oleh Undang-Undang.

Menurut Pompe kemampuan bertanggungjawab pidana harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

1. Kemampuan berpikir (*psychisch*) pembuat (*leader*) yang memungkinkan ia menguasai pikirannya, yang memungkinkan ia menentukan perbuatannya.
2. Dan oleh sebab itu, ia dapat menentukan akibat perbuatannya.
3. Dan oleh sebab itu pula ia dapat menentukan kehendaknya sesuai dengan pendapatnya.

Kemampuan bertanggungjawab didasarkan pada keadaan dan kemampuan “jiwa” (*geestelijke vermogens*), dan bukan kepada keadaan dan kemampuan “berfikir” (*verstanddelijke vermogens*), dari seseorang, walaupun dalam istilah yang resmi digunakan dalam Pasal 44 KUHP adalah

verstanddelijke vermogens. untuk terjemahan dari *verstanddelijke vermogens* sengaja digunakan istilah “keadaan dan kemampuan jiwa seseorang”

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan petindak jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsurnya yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dikatakan seseorang mampu bertanggungjawab bilamana pada umumnya:¹¹

a. Keadaan jiwanya:

1. Tidak terganggu oleh penyakit terus menerus atau sementara.
2. Tidak cacat dalam pertumbuhan.
3. Tidak terganggu karena terkejut, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar, dengan perkataan lain dia dalam keadaan sadar.

b. Kemampuan jiwa:

1. Dapat meng insafi hakekat dari tindakannya.
2. Dapat menentukan kehendaknya atas tindaaka tersebut apakah aka dilaksanakan atau tidak.
3. Dapat mengetahui dari ketercelaan atas tindakan tersebut.

Pertanggungjawaban pidana terhadap dokter yang diduga telah melakukan malpraktik dapat diminta apabila telah terjadi tindak pidana yaitu peristiwa tersebut mengandung

¹¹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawab Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1981





salah satu dari tiga unsur, yaitu (1) perilaku atau sikap tindak yang melanggar norma hukum pidana tertulis, (2) perilaku tersebut melanggar hukum, (3) perilaku tersebut didasarkan pada kesalahan.¹²

Subyek pertanggungjawaban pidana merupakan subyek tindak pidana, karena berdasarkan uraian-uraian diatas telah dibahas bahwa yang akan mempertanggungjawabkan suatu tindak pidana adalah pelaku tindak pidana itu sendiri sehingga sudah barang tentu subyeknya haruslah sama antara pelaku tindak pidana dan yang akan mempertanggungjawabkan perbuatan pidananya. Menurut Ey. Kanter dan SR. Sianturi,¹³ yang dianggap sebagai subyek Tindak Pidana adalah Manusia (*natuurlijke-persoonen*), sedangkan hewan dan badan-badan hukum (*rechtspersonen*) tidak dianggap sebagai subjek.

Perbedaan mendasar antara tindak pidana biasa/ umum dengan tindak pidana medik terletak pada fokus tindak pidana tersebut. Pada tindak pidana biasa/umum pada umumnya terletak dari akibat yang ditimbulkan dari adanya tindak pidana tersebut, sedangkan tindak pidana medik pada fokus utamanya adalah pada penyebab/ kausa dari tindak pidana itu.

¹² Soerjono Soekanto, *Aspek Hukum Kesehatan*, Ind-Hill-Co, Jakarta, 1989, hlm. 132

¹³ E. Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana dan Penerapannya*, Storia Grafika, Jakarta, 2002, hlm. 253



Penjatuhan sanksi pada hukum pidana haruslah memenuhi unsur-unsur tindak pidana tersebut yaitu unsur perbuatan yang dilakukan oleh subjek hukum dan unsur kesalahan. Dalam hukum pidana penentuan kesalahan seseorang didasarkan pada keadaan bathin orang yang melakukan baik disadari maupun tidak disadari perbuatan tersebut dilarang oleh undang-undang. Adanya hubungan bathin antara pelaku dengan perbuatan yang dilakukan

Ukuran kesalahan dalam pelayanan kesehatan adalah, berupa kelalaian dalam hukum pidana berupa kelalaian besar bukan kelalaian kecil. Penentuan adanya kelalaian harus dilakukan normatif dan tidak secara fisik atau psikis, karena sulit untuk mengetahui keadaan bathin seseorang yang sebenarnya. Penentuan tentang ada tidaknya kelalaian dalam pelayanan kesehatan harus diikuti dari tindakan yang dilakukan oleh dokter atau sarana kesehatan dalam situasi dan kondisi yang sama dengan kelalaian medis dan kecermatan yang sama. Penentuan tingkat kesalahan tentang ada dan tidaknya kelalaian dokter harus dibedakan baik mengenai masa kerja dokter dengan kemampuan rata-rata dilakukan oleh dokter umum dengan dokter ahli, fasilitas sarana kesehatan yang tersedia ditempat pelayanan kesehatan itu pada waktu dilakukan tindakan medis dan faktor-faktor penunjang lainnya yang berpengaruh dalam tindakan medis tersebut.

Dalam teori pertanggungjawaban pidana maka ada 3 (tiga) arti kesalahan¹⁴: (1) kesalahan dalam arti seluas-luasnya, yang dapat disamakan dengan pengertian pertanggungjawab dalam hukum pidana, didalamnya terkandung makna dapat dicelanya si pembuat atas perbuatannya, (2) kesalahan dalam arti bentuk kesalahan yang dapat berupa (a) kesengajaan (b) kealpaan, (3) unsur perbuatan bersifat melawan hukum. Sifat melawan hukum dari perbuatan hukum pidana tidak selalu dirumuskan dalam ketentuan undang-undang. Sifat melawan hukum dapat dilihat dari kelakuan atau keadaan tertentu, atau akibat tertentu yang dilarang atau diharuskan oleh undang-undang. Sifat melawan hukumnya suatu perbuatan dalam hukum pidana yaitu: (a) sifat melawan hukum formal artinya perbuatan yang dilakukan telah memenuhi semua unsur yang ditentukan oleh undang-undang dan diancam dengan sanksi pidana, (b) sifat melawan hukum materil artinya perbuatan yang diisyaratkan memenuhi rumusan undang-undang dan perbuatan dirasakan tidak patut atau tercela oleh masyarakat.

Pelaku dianggap mampu bertanggung jawab. Pelaku haruslah orang yang dapat dipertanggungjawabkan menurut hukum pidana yaitu dapat meng insafi makna senyatanya

¹⁴ M. Jusuf Hanafiah, dalam Y.A Triana Ohoiwutun, Bunga Rampai Hukum Kedokteran, Bayu Media Publishing, Malang, 2008, hlm. 61

perbuatannya, perbuatan yang dilakukan dipandang patut maupun menentukan niat atau kehendak dalam melakukan perbuatan. Tidak ada alasan penghapus pidana. Dasar hukum penghapusan pidana yang dapat digunakan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) antara lain: menderita sakit jiwa (Pasal 44) *overmacht*/ daya paksa (Pasal 48), pembelaan diri karena terpaksa (Pasal 49), melaksanakan ketentuan undang-undang (Pasal 50) dan melaksanakan perintah jabatan (Pasal 51). Pembuktian ada tidaknya pelanggaran yang dilakukan oleh dokter, baik berupa kesalahan atau kelalaian merupakan syarat utama untuk mempertanggungjawabkan pelayanan medik yang dilakukannya. Membuktikan adanya pelanggaran medik atau sengketa medik bukanlah suatu hal yang mudah dilakukan mengingat peraturan hukum yang berlaku baik dalam KUH Perdata maupun KUHP dan KUHAP tidak dapat serta merta diterapkan pada kasus-kasus malpraktik medik.

1.2.2. Pertanggungjawaban Perdata Dokter yang Melakukan Malpraktik.

Ada tiga unsur dalam pertanggungjawaban secara hukum perdata: (1) adanya kelalaian yang dapat dipersalahkan, (2) adanya kerugian, (3) adanya hubungan kausal. Masalah tanggungjawab dokter dalam kasus malpraktik ada relevansinya dengan perbuatan melwan hukum Pasal 1366 dan





Pasal 1364 KUH Perdata: yaitu *pertama*, pasien harus mengalami suatu kerugian, kedua, ada kesalahan atau kelalaian (disamping perorangan, rumah sakit juga dapat bertanggungjawab atas kesalahan dan atau kelalaian pegawainya), *ketiga*, ada hubungan kausal antara kerugian dan kesalahan, dan *keempat*, perbuatan itu melanggar hukum. Apabila seorang dokter pada waktu melakukan perbuatan hukum itu tau betul perbuatannya akan berakibat suatu keadaan tertentu yang merugikan pihak lain dapat dikatakan bahwa pada umumnya dokter tersebut dapat dipertanggungjawabkan.¹⁵

Apabila dikaitkan dengan pelaksanaan perjanjian terapeutik sesuai dengan Pasal 1365 KUH Perdata, unsur-unsur melawan hukum dari perbuatan melawan hukum tersebut haruslah dibuktikan sebagai berikut: (1) apakah perawat yang diberikan dokter cukup layak, (2) apakah terdapat pelanggaran kewajiban, (3) apakah kelalaian itu benar-benar menyebabkan cedera, dan (4) adanya kerugian. Objek dalam perjanjian terapeutik berupa upaya dokter yang belum dapat dipastikan hasilnya sehingga gugatan adanya *wanprestasi* pada pasien harus dapat dibuktikan dengan adanya kerugian yang disebabkan dari tidak dipernuhinya kewajiban. Pembuktian oleh pasien pada umumnya akan mengalami kesulitan karena kurangnya informasi yang diperoleh tentang Tindakan medik

¹⁵ Widodo Tresno Novianto, Op Cit, hlm. 140

yang telah dilakukan oleh dokter dalam pelaksanaan kewajiban perjanjian terapeutik tersebut. Sulitnya pembuktian kesalahan dalam *wanprestasi* menurut hukum perdata karena wujud prestasi dokter yang sulit diukur, kecuali jika dokter benar-benar ingkar janji atas hak-hak pasien dalam pelaksanaan perjanjian terapeutik.

Dalam praktiknya gugatan atas *wanprestasi* merupakan gugatan primer, sedangkan gugatan atas dasar perbuatan melawan hukum merupakan gugatan kedua/ tambahan. Gugatan yang didasarkan pada perbuatan melawan hukum harus dibuktikan dengan adanya hubungan kausal antara kesalahan dan kerugian yang diterima dokter. Namun dalam praktiknya untuk menentukan unsur-unsur kesalahan/kealpaan/kelalaian dugaan malpraktik medik, tidaklah mudah, sebab sementara itu ajaran hukum atau teori hukum baik mengenai kesalahan maupun mengenai *causalitas* tampaknya oleh sebagian besar orang juga beragam dan dalam segi tertentu terkadang sulit dipahami sulit dipahami sehingga keadaan itu menyebabkan ketidaksamaan penerapan dalam praktik hukum.

1.2.3. Pertanggungjawaban Hukum Perlindungan Konsumen

Dokter yang Melakukan Malpraktik.

Menurut Pasal 1 Angka 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disingkat UUPK) menyatakan bahwa:



“konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan / atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk lain dan tidak untuk diperdagangkan”. Pasal 1 Angka (5) UUPK menentukan bahwa “jasa adalah setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau profesi yang disediakan bagi masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen” apabila ketentuan tersebut dihubungkan dengan hubungan dokter dan pasien maka hubungan ini merupakan hubungan antara produsen dengan konsumen, mengingat sifat perjanjian dalam transaksi terapeutik adalah pemberian jasa pelayanan kesehatan sehingga pasien berhak untuk menuntut dokter atas kerugian yang ditimbulkan akibat kesalahan dokter dalam memberikan jasa pelayanan medik kepada pasien.

Tuntutan pasien kepada dokter tersebut mengenai ganti rugi sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 29 Ayat (1) UUPK yang menyebutkan bahwa pelaku usaha bertanggungjawab untuk memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran dan/ atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/ atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan. Ganti rugi yang dapat dimintakan oleh pasien menurut Pasal 19 Ayat (2) UUPK dapat berupa pengembalian uang atau pengembalian barang dan/ atau jasa yang sejenis atau setara nilainya atau perawatan

kesehatan dan/ atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam aspek hukum ketentuan Pasal 19 Ayat (2) UUPK maka sanksi berupa ganti rugi merupakan sanksi dibidang hukum perdata maka apabila diselesaikan menurut jalur hukum mekanisme penyelesaiannya juga menurut hukum perdata.

Ketentuan Pasal 19 Ayat (3) UUPK tenggang waktu pemberian ganti rugi harus dilaksanakan dalam tempo 7 hari, maka

penyelesaian yang dimaksudkan tersebut juga dapat melalui jalur penyelesaian diluar jalur hukum. Pemberian ganti rugi akibat kesalahan dalam pelayanan kesehatan tidak secara langsung dapat menghilangkan sifat dapat dituntutnya menurut

hukum pidana terhadap dokter sebagai pelaku usaha jasa. Jadi pemberian ganti rugi tidak menghapus kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut mengenai

adanya kesalahan. Menurut Pasal 19 Ayat (5) UUPK dokter tidak dapat dituntut untuk memberikan ganti rugi apabila dokter dapat membuktikan bahwa kerugian yang diderita pasien

adalah murni kesalahan pasien. Apabila dihubungkan dengan proses produksi dalam dunia usaha maka hubungan antara dokter dan pasien merupakan hubungan antara produsen dan

konsumen. Hal ini mengingat sifat perjanjian terapeutik yaitu bergerak dalam bidang perjanjian jasa pelayanan kesehatan yang tidak pasti hasilnya maka sebagian konsumen penerimaan





BAB V

PENGATURAN PERLINDUNGAN HUKUM YANG BERKEADILAN BAGI DOKTER YANG DIDUGA MELAKUKAN MALPRAKTIK MEDIK

1.1 Perlindungan Hukum Terhadap Dokter

Suatu tindakan dokter yang profesional disebut *lege artis* jika tindakan dokter itu dilakukan sesuai dengan standar profesi dokter yang indikasinya tindakan itu dilakukan secara teliti dan sesuai ukuran medik sebagai seorang dokter yang memiliki kemampuan rata-rata dibanding dokter dari dokter medik yang sama dengan sarana upaya yang memenuhi perbandingan yang wajar (proporsional) dibanding dengan tujuan konkrit tindakan medis tersebut. Seorang dokter yang dalam tugas mediknya menyimpang dari standar profesi kedokteran dan terbukti bahwa dokter itu:

- a. Menyimpang dari standar profesi kedokteran
- b. Memenuhi unsur *culpa lata* /kelalaian/ kurang hati-hati dan
- c. Tindakan itu mengakibatkan akibat yang fatal atau serius pada dokter tersebut dapat dianggap melakukan malpraktik dan dapat dikenakan sanksi melanggar Pasal 359 KUHP yaitu kurang hati-hati atau Pasal 360 KUHP mengakibatkan orang lain luka berat atau meninggal dunia.

Penerapan standar profesi dokter sangat dominan dalam menentukan apakah seorang dokter itu melakukan malpraktik medik atau



tidak. Dalam gugatan perdata, pembuktian ada atau tidaknya malpraktik tidak diperlukan pembuktian adanya *culpa lata* tetapi cukup kealpaan ringan atau biasanya *culpa levis*, aspek perdata gugatan melawan hukum dalam kasus malpraktik pada umumnya meliputi:

- a. Menyimpang dari standar profesi kedokteran
- b. Adanya kelalaian
- c. Adanya hubungan kausalitet antar tindakan medik dengan kerugian akibat tindakna medik tersebut

Mengenai kewajiban yang timbul dari standar profesi kedokteran harus terus menambah pengetahuan medis mengikuti perkembangan ilmu kedokteran dan ilmu spesialisasi khususnya dan selalu membuat rekam medis secara periodik tentang kondisi penyakit atau kesehatan pasien diagnosa dan lain-lain kegiatan yang berhubungan dengan profesi kedokteran.

Saat ini sering diberitakan di media masa adanya ketidakpuasan pasien atau keluarga pasien terhadap pelayanan kesehatan yang diterima, baik dari dokter ataupun dari sarana pelayanan kesehatan lainnya. Tindakan malpraktik medik mungkin saja terjadi, baik karena adanya faktor kesengajaan ataupun suatu kelalaian. Bagaimanapun sebagai manusia dokter tidak lepas dari sifat kekeliruan dan kesengajaan sebagai sifat kodrati manusia pada umumnya.

Seorang dokter yang diduga melakukan malpraktik medik atau perbuatan pelanggaran hukum dalam profesi kedokteran, maka ia dapat



dituntut secara hukum administrasi, hukum perdata, ataupun hukum pidana. Istilah malpraktik medik ini bagaikan momok yang sangat menakutkan bagi para dokter. Bagaikan makan buah simalakama, tidak mau menolong pasien yang sakit (karena takut dituntut malpraktik medik) dokter tersebut dapat dituntut secara pidana, sedangkan jika menolong dan hasilnya tidak memuaskan pasien atau keluarganya maka ia dapat dituntut malpraktik medik pula.

Terlepas dari benar tidaknya seorang dokter yang telah dituduh melakukan malpraktik medik, maka apabila hal tersebut telah terpublikasi secara meluas melalui media masa, maka hancurlah karier yang telah dirintisnya secara susah payah selama ini dan dapat pula dokter tersebut akan mengalami trauma yang berkepanjangan. Malpraktik medik ini dalam praktiknya terkadang dikaburkan dengan apa yang disebut dengan medikal eror. Sehingga tidak jarang seorang dokter yang telah bekerja dengan sangat profesional yaitu telah sesuai dengan standar profesi medik, standar pelayanan medis, serta standar operasional prosedur, masih dituntut dengan tuduhan telah melakukan malpraktik medik. Diharapkan dokter terutama bagi aparat penegak hukum (Polisi, Jaksa, Hakim) harus benar-benar memahami kriteria atau standar-standar tersebut, sehingga akan diketahui apakah seorang dokter telah melakukan malpraktik medik atau hanya medikal eror (yang tidak dapat dituntut). Dalam Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 58 tahun 2014 tentang Standar Pelayanan Kefarmasian Di Rumah Sakit menyebutkan bahwa *medication*



error adalah kejadian yang merugikan pasien, akibat pemakaian obat selama dalam penanganan tenaga kesehatan yang sebetulnya dapat dicegah. Kesalahan dapat terjadi setiap fase mulai dari persepsian (dokter), *dispensing* (apoteker atau staf *dispensing*), *administration* (perawat atau pasien). Menurut Pasal 1 Angka 4 Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 58 tahun 2014 tentang Standar Pelayanan Kefarmasian Di Rumah Sakit menyebutkan bahwa yang di maksud dengan resep adalah permintaan tertulis dari dokter atau dokter gigi, kepada apoteker, baik dalam bentuk *paper* maupun *electronic* untuk menyediakan atau menyerahkan obat bagi pasien sesuai peraturan yang berlaku. Pengaturan standar pelayanan kefarmasian di rumah sakit bertujuan untuk meningkatkan mutu pelayanan kefarmasian, menjamin kepastian hukum kepada tenaga kefarmasian dan melindungi pasien dan masyarakat dari penggunaan obat yang tidak rasional dalam keselamatan pasien. Pelayanan kefarmasian di rumah sakit merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari system pelayanan kesehatan di rumah sakit yang berorientasi pada pelayanan pasien, penyediaan sediaan farmasi, alat kesehatan dan bahan medis habis pakai yang bermutu dan terjangkau bagi semua lapisan masyarakat termasuk pelayanan farmasi klinik.

Medication Error adalah setiap kejadian yang dapat dihindari yang dapat menyebabkan atau berakibat pada pelayanan obat yang tidak tepat atau membahayakan pasien sementara obat berada dalam pengawasan tenaga kesehatan atau pasien. Perlindungan hukum profesi dokter sudah



diatur dalam undang-undang, yaitu Pasal 50 UU Praktik Kedokteran, dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai hak memperoleh perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional. Akan tetapi terdapat juga kriminalisasi profesi dokter dalam Pasal 76 dan pasal UUPK, yaitu “Setiap dokter atau dokter gigi yang dengan sengaja melakukan praktik kedokteran tanpa memiliki surat izin praktik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36 dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah)”. Pasal 359 KUHP berbunyi “Barang siapa karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun.

1.2 Perlindungan Hukum Terhadap Profesi Dokter Dalam Memberikan Pelayanan Kesehatan

5.2.1 Perkembangan Hukum Kedokteran di Indonesia

Perkembangan hukum di bidang kedokteran dan kesehatan dapat ditelaah mengenai pengertiannya, kedudukan pengembangan ilmunya, dan proyeksinya. Seringkali terdapat keraguan pemakaian istilah mana yang dapat dipakai untuk memilih istilah hukum kedokteran ataukah hukum kesehatan ataukah hukum kedokteran-kesehatan. Bagi ahli hukum pidana sudah kenal dengan istilah ilmu kedokteran kehakiman dan/atau ilmu kedokteran forensik yaitu ilmu



yang menghasilkan bahan penyelidikan melalui pengetahuan kedokteran untuk membantu menyelesaikan dan pembuktian perkara pidana yang menyangkut korban manusia. Oleh karena itu dalam hal memahami peraturan-peraturan hukum tentang kegiatan pelayanan kesehatan menurut ilmu kedokteran, akan dirasakan lebihserasi dengan menyebut istilah Hukum Kedokteran Kesehatan (HKK).

Penggunaan kata majemuk hukum kedokteran-kesehatan mempunyai latar belakang dari rumusan kalimat "kesehatan berdasarkan ilmu kedokteran" sebagaimana tercantum dalam penjelasan umum eks Undang-Undang tentang pokok-pokok kesehatan No. 9/1960. Sebab selama ini telah dikembangkan pemikiran baru dibidang kesehatan mengenai keluarga/sosial dalam kaitannya dengan kependudukan yang ruang lingkup tatanan peraturan hukumnya dihimpun dalam hukum keluarga berencana dan kependudukan yang diselenggarakan oleh BKKBN.

Kedudukan hukum kedokteran kesehatan menjadi bagian dari pertumbuhan ilmu hukum dan sebagai cabang hukum yang diharapkan dapat berkembang lebih jauh menjadi sub bidang tersendiri hukum kesehatan dan hukum kedokteran termasuk teknologi kedokteran. Kemajuan pembidangan hukum yang demikian itu dapat terlihat pada hukum acara pidana menjadi beberapa bagian antara lain hukum



pembuktian dan hukum kepolisian yang mengandung teknologi penegakan hukum¹

Luas ruang lingkup peraturan hokum untuk kegiatan pelayanan kesehatan menurut ilmu kedokteran mencakup aspek-aspek di bidang pidana, hukum perdata, hukum administrasi, bahkan sudah memasuki aspek hukum tatanegara. Persyaratan pendidikan keahlian, menjalankan pekerjaan profesi, tata cara membuka praktek pengobatan, berbagai pembatasan serta pengawasan profesi dokter masuk dalam bagian hukum administrasi. Hak dan kewajiban yang timbul dari hubungan pelayanan kesehatan, persetujuan antara dokter-pasien serta keluarganya, akibat kelalaian perdata serta tuntutannya dalam pelayanan kesehatan masuk bagian hukum perdata. Kesaksian, kebenaran isi surat keterangan kesehatan, menyimpan rahasia, pengguguran kandungan, resep obat keras atau narkotika, pertolongan orang sakit yang berakibat bahaya maut atau luka-luka masuk bagian hukum pidana

Di negara hukum yang sudah meningkat kearah negara kesejahteraan menjadi kewajiban negara dengan alat perlengkapannya untuk mewujudkan keadaan bagi kehidupan. Kehidupan bagi setiap orang, keluarga dan masyarakat memperoleh kesejahteraan (*well being*) menurut pasal 1-6 Undang-Undang no. 9/1960 berarti melibatkan

¹ Prof.DR.H. Bambang Poernomo, SH, 2008, Hukum Kesehatan, Aditya Media: Yogyakarta



tenaga kesehatan atau dokter turut secara aktif dalam semua usaha kesehatan yang dilakukan oleh pemerintah. Usaha kesehatan pemerintah yang melibatkan tenaga kesehatan selaku aparat negara yang berwenang merupakan pengembangan aspek hukum tatanegara didalam hukum kedokteran kesehatan. Seluruh aspek hukum dalam peraturan hukum kedokteran kesehatan menjadi perangkat hukum yang secara khusus menentukan perilaku keteraturan/perintah keharusan/larangan perbuatan sesuatu itu berlaku bagi pihak-pihak yang berkaitan dengan usaha kesehatan

Sebagaimana norma etika sukarela ditaati berdasarkan keluhuran sikap / tanggung jawab moral dari setiap orang yang menjalankan pekerjaan profesi. Akan tetapi sebagian yang lain harus dikuatkan menjadi tatanan sosial yang dirumuskan secara tertulis, baik mengenai kewajiban moril/akhlak dalam kode etik profesi maupun mengenai kewajiban lain yang berhubungan dengan tugas pekerjaan profesi dalam hukum disipliner. Sanksi berupa celaan / teguran dan atau tindakan tata tertib / administratif diserahkan kepada kebijaksanaan badan organisasi profesi yang bertindak bukan sebagai badan peradilan²

Hukum kesehatan menurut Anggaran Dasar Perhimpunan Hukum Kesehatan Indonesia (PERHUKI), adalah semua ketentuan

² *Ibid*



hukum yang berhubungan langsung dengan pemeliharaan/ pelayanan kesehatan dan penerapannya. Hal ini menyangkut hak dan kewajiban baik dari perorangan dan segenap lapisan masyarakat sebagai penerima pelayanan kesehatan maupun dari pihak penyelenggara pelayanan kesehatan dalam segala aspeknya, organisasi, sarana, pedoman standar pelayanan medik, ilmu pengetahuan kesehatan dan hukum serta sumber-sumber hukum lainnya. Hukum kedokteran merupakan bagian dari hukum kesehatan, yaitu yang menyangkut asuhan/ pelayanan kedokteran (medical care/ service).

Hukum kesehatan merupakan bidang hukum yang masih muda.

Perkembangannya dimulai pada waktu *World Congress on Medical Law* di Belgia tahun 1967. Perkembangan selanjutnya melalui *World Congress of the Association for Medical Law* yang diadakan secara periodik hingga saat ini. Di Indonesia perkembangan hukum kesehatan dimulai dari terbentuknya Kelompok studi untuk Hukum Kedokteran FK-UI/RS Ciptomangunkusumo di Jakarta tahun 1982. Perhimpunan untuk Hukum Kedokteran Indonesia (PERHUKI), terbentuk di Jakarta pada tahun 1983 dan berubah menjadi Perhimpunan Hukum Kesehatan Indonesia (PERHUKI) pada kongres I PERHUKI di Jakarta pada tahun 1987.

Hukum kesehatan mencakup komponen-komponen hukum bidang kesehatan yang bersinggungan satu dengan yang lainnya, yaitu hukum Kedokteran/Kedokteran Gigi, Hukum Keperawatan, Hukum



Farmasi Klinik, Hukum Rumah Sakit, Hukum Kesehatan Masyarakat, Hukum Kesehatan Lingkungan dan sebagainya.

5.2.2 Hukum Kedokteran dan Konvensi Internasional

Hukum kedokteran pada dasarnya bertumpu pada hak-hak dasar manusia yang melekat secara lahir. Hak dasar manusia yang merupakan hak asasi yang bertolak pada suatu ide yang tidak kalah populernya dengan perkembangan dan kemajuan ilmu kedokteran. Faktanya sampai saat ini Indonesia belum mempunyai hukum kedokteran yang berbentuk Undang-Undang, yang sudah ada baru hukum kesehatan.

Dari Undang-Undang yang sudah ada dapat juga diadakan studi pasal-pasal mana saja yang mengatur hubungan antar dokter disatu pihak dengan pasien dengan lain pihak maupun dengan tenaga kesehatan lainnya khususnya dalam pelayanan kesehatan serta ketentuan-ketentuan yang mengatur akibat hukum apabila ada aturan hukum yang dilanggar. Tahapan yang dapat dilakukan adalah melakukan pengkajian atau studi mengenai hubungan hukum yang diatur oleh pasal-pasal hukum kesehatan diatas

Hubungan hukum yang diatur dalam Undang-Undang kesehatan diatas dapat dikaitkan dengan hukum perdata maupun hukum pidana.

Dapat dikatakan bahwa hukum kedokteran yang akan disusun nanti



sejalan dengan hukum kedokteran yang berlaku dinegeri Belanda sebagai “*medical disciplinary law*” seperti yang dimaksud oleh Van Der Mijl dapat diakomodasi sedangkan dalam hukum kesehatan dalam arti *health law*. Pengertian menjadi lebih luas karena menurut Van der Mijl itu hukum kedokteran itu bagian dari hukum kesehatan.³

Dari segi sejarah sejak adanya umat manusia sudah dikenal adanya hubungan Antara dua insan, yaitu orang sakit dan orang yang mengobati. Hal ini dapat dilihat dari mukadimah kode kedokteran Indonesia (selanjutnya disingkat kodek yang merupakan isi dari lampiran keputusan menteri kesehatan RI No 434/ Menkes/SK/k/1983.

Dalam kode etik dimana ditegaskan bahwa oleh Hipocrates diungkapkan sifat resional hubungan dokter dan pasien, bahwa dokter bukan saja dianggap sebagai manusia yang serba tahu tetapi ia juga sebagai manusia biasa yang menjadi suci, mengungkapkan sumpah pada waktu mengakhiri pendidikannya di Indonesia lafal sumpah diatur dalam Peraturan Pemerintah selanjutnya disingkat PP No. 26 Rahun 1960 tentang lafal sumpah dokter alinea 5 dan 6).

Degan demikian dalam melaksanakan tugasnya sesuai dengan profesinya dojter selain diikat oleh sumpah sebagai dokter juga diikat oleh Kode Etik Kedokteran Indonesia (selanjutnya disingkat KODEKI).

Selain itu sebagai manusia secara indonevidual maupun sebagai

³ Moh. Hatta, *Op Cit.* 13



anggota masyarakat dalam sistem sosial dimana dokter menjadi anggota yang pada akhirnya juga diikat dengan norma-norma sosial yang mengatur perilaku dalam masyarakat, termasuk norma hukum dan kebiasaan.

Tanggungjawab seorang dokter terbagi menjadi 3 (tiga):

- 1) Tanggungjawab etis berdasarkan KODEKI, intinya mengandung kewajiban umum kewajiban terhadap penderita dan kewajiban terhadap sejawat maupun terhadap diri sendiri.
- 2) Tanggungjawab profesi, yang didasarkan pada pendidikan, pengala serta kualifikasi lain, fasilitas perawatan.
- 3) Tanggungjawab yang menyangkut hukum perdata, hukum pidana dan hukum administrasi.⁴

Dalam kaitannya dengan transaksi terapeutik untuk menemukan solusi bagaimana caranya agar pasien yang sakit dapat sembuh. Awal dari semuanya adalah kesepakatan atau transaksi yang apabila dikaitkan dengan hukum perdata maka para pihak yang mengadakan kesepakatan harus memenuhi syarat-syarat tertentu untuk saling mengikatkan diri.

Menhenai isi perikatan (kata lain *verbinten*, transaksi) menurut Pasal

1320 KUH Perdata disebutkan para pihak harus:

⁴ *Ibid* hlm. 14



- 1) Sepakat saling mengikatkan diri.
- 2) Para pihak harus cakap untuk membuat perikatan.
- 3) Mengenai objek atau suatu hal tertentu.
- 4) Mengenai kausa yang sah dan tidak bertentangan dengan undang-undang.

Mengenai dokter dengan pasien kedua belah pihak dalam transaksi terapeutik itu data dikategorikan sebagai perikatan/ transaksi umum yang menurut hukum tentunya juga harus memenuhi syarat-syarat tertentu sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1320 KUH

Perdata. Hakikat transaksi terapeutik yang dikategorikan sama dengan perikatan/ perjanjian umum yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata apabila dikaitkan dengan perkembangan hukum Internasional maka hubungan dokter pasien akan bertumpu pada dua hak dasar individu yaitu hak atas informasi dan hak untuk menentukan nasib diri sendiri.

Antara dokter dan pasien timbul hak dan kewajiban timbal balik dan apabila hak dan kewajiban itu tidak dipenuhi oleh salah pihak tentunya logis apabila pihak yang dirugikan mengajukan gugatan. Atas dasar itu pemerintah suatu negara berkewajiban untuk menuangkan suatu program jangka pendek maupun jangka panjang melalui langkah-



langkah yang strategis dan konkrit seperti yang tertuang dalam dokumen

WHO (*World Health Organization*).⁵

5.2.3 Asas Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan

Pelayanan kesehatan (*health care services*) merupakan salah satu upaya yang dapat dilakukan untuk meningkatkan derajat kesehatan,

baik perorangan, maupun kelompok atau masyarakat secara keseluruhan.

Menurut Lavey dan Looma bahwa yang dimaksud dengan pelayanan

kesehatan ialah setiap upaya baik yang diselenggarakan sendiri atau

bersama-sama dalam suatu organisasi untuk meningkatkan atau

memelihara kesehatan, mencegah penyakit dan mengobati penyakit,

serta memulihkan kesehatan yang ditujukan, baik terhadap

perorangan, kelompok ataupun masyarakat⁶

Hukum kesehatan termasuk hukum "*lex specialis*", melindungi

secara khusus tugas profesi kesehatan (*provider*) dalam program

pelayanan kesehatan manusia menuju ke arah tujuan deklarasi "*health*

for all" dan perlindungan secara khusus terhadap pasien "*receiver*"

untuk mendapatkan pelayanan kesehatan. Dengan sendirinya hukum

kesehatan ini mengatur hak dan kewajiban masing-masing

penyelenggara pelayanan dan penerima pelayanan, baik sebagai

perorangan (pasien) atau kelompok masyarakat.⁷

⁵ WHO Basic Document, Geneva 1973, hlm.1

⁶ Verovica Komalawati, *Peranan Informed Consent dalam Transaksi Terapeutik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 77

⁷ Soekidjo Notoatmodjo, *Etika dan Hukum Kesehatan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2010, hlm.44.



Perhimpunan Hukum Kesehatan Indonesia dalam anggaran dasarnya menyatakan “Hukum kesehatan adalah semua ketentuan hukum yang berhubungan langsung dengan pemeliharaan/pelayanan kesehatan dan penerapannya serta hak dan kewajiban baik perorangan dan segenap lapisan masyarakat sebagai penerima pelayanan kesehatan maupun dari pihak penyelenggara pelayanan kesehatan dalam segala aspek organisasi; sarana pedoman medis nasional/internasional, hukum di bidang kedokteran, yurisprudensi serta ilmu pengetahuan bidang kedokteran kesehatan. Yang dimaksud dengan hukum kedokteran ialah bagian hukum kesehatan yang menyangkut pelayanan medis”.⁸

Hukum kesehatan menurut H.J.J. Lennen adalah keseluruhan ketentuan-ketentuan hukum yang berkaitan langsung dengan pelayanan kesehatan dan penerapan kaidah-kaidah hukum perdata, hukum administrasi negara, dan hukum pidana dalam kaitannya dengan hal tersebut.⁹ Hal yang sama juga disampaikan oleh Van Der Mijni, hukum kesehatan dapat dirumuskan sebagai sekumpulan peraturan yang berkaitan dengan pemberian perawatan dan juga penerapannya kepada hukum perdata, hukum pidana, dan hukum administrasi negara.¹⁰ Dengan demikian dapat dikatakan bahwa hukum kesehatan adalah

⁸ Sri Siswati, *Etika dan Hukum Kesehatan dalam Perspektif Undang-Undang Kesehatan*, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, hlm. 11.

⁹ *Ibid.*, hlm. 13.

¹⁰ Cecep Triwibowo, *Op.Cit.*, hlm. 15.



seluruh kumpulan peraturan yang mengatur tentang hal-hal yang berkaitan dengan pelayanan kesehatan.

Sumber hukum kesehatan tidak hanya bertumpu pada hukum tertulis (undang-undang), namun juga pada jurisprudensi, traktat, konsensus, dan pendapat ahli hukum serta ahli kedokteran (termasuk doktrin).¹¹ Hukum kesehatan dilihat dari objeknya mencakup segala aspek yang berkaitan dengan pemeliharaan kesehatan (*zorg voor de gezondheid*).¹² Dengan demikian dapat dibayangkan bahwa sumber hukum kesehatan cukup luas dan kompleks. Bentuk hukum tertulis atau undang-undang mengenai hukum kesehatan diatur dalam:

1. Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan (selanjutnya disebut UU No. 36 Tahun 2009).
2. Undang-Undang No. 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit (selanjutnya disebut UU No. 44 Tahun 2009).
3. Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (selanjutnya disebut UU No. 29 Tahun 2004).

Pemberian pelayanan kesehatan dilakukan untuk mengobati penyakit yang diderita oleh pasien. Dalam mengobati penyakit itu ada beberapa pihak yang terlibat didalamnya. Pihak-pihak yang terlibat di dalam pelayanan kesehatan tersebut, yaitu:

¹¹ Ta'adi, *Hukum Kesehatan: Sanksi dan Motivasi bagi Perawat*, Buku Kedokteran EGC, Jakarta, 2013, hlm. 5.

¹² Cecep Triwibowo, *Op.Cit.*



1. Rumah Sakit

Rumah sakit merupakan lembaga pelayanan masyarakat yang bergerak dalam bidang kesehatan. Banyak pengertian mengenai arti rumah sakit itu. Pasal 1 angka 1 UU No. 44 Tahun 2009 menyatakan mengenai pengertian rumah sakit yaitu “instutusi pelayanan kesehatan yang menyelenggarakan pelayanan kesehatan perorangan secara paripurna yang menyediakan pelayanan rawat inap, rawat jalan, dan gawat darurat”

Menurut *American Hospital Association*, rumah sakit adalah suatu institusi yang fungsi utamanya adalah memberikan pelayanan kepada pasien. Pelayanan tersebut merupakan diagnostik dan terapeutik untuk berbagai penyakit dan masalah kesehatan baik yang bersifat bedah maupun non bedah¹³

Muninjaya mengatakan bahwa rumah sakit merupakan bagian dari sistem pelayanan publik kesehatan yang harus memenuhi kriteria *availability, appropriateness, continuity, sustainability, acceptability, affordable, dan quality*¹⁴, sedangkan menurut Siregar rumah sakit adalah suatu organisasi yang kompleks, menggunakan gabungan ilmiah khusus dan

¹³ Alexandra Indriyanti Dewi, *Etika dan Hukum Kesehatan*, Pustaka Book Publisher, Yogyakarta, 2008, hlm. 31-32.

¹⁴ A.A Gde Muninjaya, *Manajemen Kesehatan*, Penerbit Buku Kedokteran, Jakarta, 2004, hlm. 14.



rumit, dan difungsikan oleh berbagai kesatuan personil terlatih dan terdidik dalam menghadapi dan menangani masalah medik modern, yang semuanya terkait bersama-sama dalam maksud yang sama, untuk pemulihan dan pemeliharaan kesehatan yang baik¹⁵

Rumah sakit sebagai pihak yang melakukan pelayanan kesehatan memiliki tugas dan fungsi secara jelas diatur dalam Pasal 4 dan Pasal 5 UU No. 44 Tahun 2009. Tugas rumah sakit adalah memberikan pelayanan kesehatan perorangan secara paripurna. Sedangkan fungsi rumah sakit, yaitu:

- a. Penyelenggaraan pelayanan pengobatan dan pemulihan kesehatan sesuai dengan standar pelayanan rumah sakit.
- b. Pemeliharaan dan peningkatan kesehatan perorangan melalui pelayanan kesehatan yang paripurna tingkat kedua dan ketiga sesuai kebutuhan medis.
- c. Penyelenggaraan pendidikan dan pelatihan sumber daya manusia dalam rangka peningkatan kemampuan dalam pemberian pelayanan kesehatan, dan
- d. Penyelenggaraan penelitian dan pengembangan serta penapisan teknologi bidang kesehatan dalam rangka

¹⁵ Ikhsan, Arfan, *Manajemen Rumah Sakit*, Graha Ilmu, Bandung, 2010, hlm. 7.



peningkatan pelayanan kesehatan dengan memperhatikan

etika ilmu pengetahuan bidang kesehatan

Rumah sakit menurut Cecep Triwibowo setidaknya memiliki 5 (lima) fungsi, yaitu:¹⁶

- a. Menyediakan rawat inap dengan fasilitas diagnostik dan terapeutiknya.
- b. Memiliki pelayanan rawat jalan.
- c. Melakukan pendidikan dan pelatihan.
- d. Melakukan penelitian dibidang kedokteran dan kesehatan.
- e. Melaksanakan program pencegahan penyakit dan penyuluhan kesehatan bagi populasi disekitarnya

Rumah sakit memiliki beberapa jenis dan klasifikasi.

Berdasarkan Pasal 18 UU No. 44 Tahun 2009, rumah sakit dapat dibagi berdasarkan jenis pelayanan dan pengelolaannya.

Berdasarkan jenis pelayanan yang diberikan dalam pada Pasal 19 dijelaskan rumah sakit dikategorikan dalam rumah sakit umum dan rumah sakit khusus. Rumah sakit umum yaitu rumah sakit yang memberikan pelayanan kesehatan pada semua bidang dan jenis penyakit, sedangkan rumah sakit khusus yaitu rumah

¹⁶ Cecep Triwibowo, *Perizinan dan Akreditasi Rumah Sakit*, Medika, Yogyakarta, 2012, hlm. 35.



sakit yang memberikan pelayanan utama pada satu bidang atau satu jenis penyakit tertentu berdasarkan disiplin ilmu, golongan umur, organ, jenis penyakit, atau kekhususan lainnya.

Pada Pasal 20 UU No. 44 Tahun 2009, pengelolaannya rumah sakit dapat dibagi menjadi rumah sakit publik dan rumah sakit privat. Rumah sakit publik adalah rumah sakit yang dapat dikelola oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah, dan badan hukum yang bersifat nirlaba. Sedangkan rumah sakit privat dalam Pasal 21 dijelaskan sebagai rumah sakit yang dikelola oleh badan hukum dengan tujuan profit yang berbentuk Perseroan Terbatas atau Persero. Pasal 24 UU No. 44 Tahun 2009 menyatakan bahwa dalam rangka penyelenggaraan pelayanan kesehatan secara berjenjang dan fungsi rujukan, rumah sakit umum dan rumah sakit khusus diklasifikasikan berdasarkan fasilitas dan kemampuan pelayanan rumah sakit. Klasifikasi rumah sakit umum terdiri atas rumah sakit umum kelas A, rumah sakit umum kelas B, rumah sakit umum kelas C, dan rumah sakit umum kelas D. Sedangkan klasifikasi rumah sakit khusus terdiri atas rumah sakit khusus kelas A, rumah sakit khusus kelas B, dan rumah sakit khusus kelas C.



Berdasarkan ketentuan Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia No.340/Menkes/Per/III/2010 tentang Klasifikasi Rumah Sakit (selanjutnya disebut Permenkes No. 340 Tahun 2010), mengatur secara jelas bahwa klasifikasi rumah sakit tersebut ditetapkan berdasarkan pelayanan, sumber daya manusia, peralatan, sarana dan prasarana, serta administrasi manajemen.

Rumah sakit secara garis besar dibagi dua, yaitu rumah sakit swasta dan rumah sakit pemerintah. Rumah sakit swasta adalah rumah sakit yang didirikan oleh pihak swasta atau non pemerintah, yaitu beberapa orang (*persoon*) sepakat untuk mendirikan badan hukum (*rechtspersoon*) dan badan hukum ini melakukan kegiatan dalam bidang pendirian dalam menjalankan rumah sakit. Rumah sakit pemerintah memiliki arti yaitu rumah sakit yang didirikan oleh pemerintah yang peraturannya sudah diatur dalam peraturan perundang-undangan.¹⁷ Adapun bentuk badan hukum rumah sakit yang didirikan oleh pihak swasta lazimnya digunakan oleh yayasan (*stichting*).¹⁸

¹⁷ Endang Kusuma Astuti, *Transaksi Terapeutik Dalam Upaya Pelayanan Medis di Rumah Sakit*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009, hlm. 53.

¹⁸ Dalmy Iskandar, *Hukum Rumah Sakit dan Tenaga Kesehatan*, Sinar Grafika, Jakarta, 1998, hlm. 7.



2. Pasien

Pasien adalah seseorang yang memerlukan suatu pengobatan baik di rumah sakit maupun balai pengobatan lainnya. Berdasarkan Pasal 1 angka 4 UU No. 44 Tahun 2009, pasien memiliki pengertian yaitu setiap orang yang melakukan konsultasi masalah kesehatannya untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan, baik secara langsung maupun tidak langsung di rumah sakit. Pasien di rumah sakit dalam praktiknya menurut Pasal 1 angka 1 dikelompokkan ke dalam berikut ini:

a. Pasien opname

Yaitu pasien yang memperoleh pelayanan kesehatan dengan cara menginap atau dirawat di rumah sakit atau disebut juga pasien rawat inap.

b. Pasien rawat jalan

Yaitu pasien yang memperoleh pelayanan kesehatan tanpa mengharuskan pasien tersebut dirawat inap.

Pasien adalah subjek yang memiliki pengaruh besar atas hasil akhir layanan bukan hanya sekedar objek. Hak-hak pasien harus dipenuhi mengingat kepuasan pasien menjadi salah satu barometer mutu layanan sedangkan ketidakpuasan pasien dapat



menjadi pangkal tuntutan hukum.¹⁹ Oleh karenanya harapan pasien dalam menerima pelayanan medis meliputi:²⁰

- a. Pemberian pelayanan yang dijanjikan dengan segera dan memuaskan.
 - b. Membantu dan memberikan pelayanan dengan tanggap tanpa membedakan unsur SARA (suku, agama, ras, dan antar golongan).
 - c. Jaminan keamanan, keselamatan, dan kenyamanan
 - d. Komunikasi yang baik dan memahami kebutuhan pasien
3. Tenaga Kesehatan

Tenaga kesehatan harus memiliki keahlian medis agar dapat memberikan pelayanan kesehatan yang maksimal kepada pasien. Dalam praktiknya tenaga kesehatan terdiri dari:

a. Dokter

Dokter adalah seorang tenaga kesehatan yang memberikan pelayanan medis kepada pasien yang membutuhkan pengobatan. Pasal 1 Ayat (11) Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, dokter adalah suatu pekerjaan yang dilaksanakan berdasarkan keilmuan, kompetensi yang diperoleh melalui

¹⁹ Titik Triwulan dan Shinta Febrina, *Perlindungan Hukum bagi Pasien*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2010, hlm. 27

²⁰ Ibid



pendidikan yang berjenjang, dan kode etik yang bersifat melayani masyarakat. Seorang dokter harus memahami ketentuan hukum yang berlaku dalam pelaksanaan profesinya termasuk didalamnya tentang pemahaman hak-hak dan kewajiban dalam menjalankan profesi sebagai dokter.²¹ Kesadaran dokter terhadap kewajiban hukumnya baik terhadap diri sendiri maupun terhadap orang lain dalam menjalankan profesinya harus benar-benar dipahami dokter sebagai pengemban hak dan kewajiban.

Menurut Fuadi kewajiban hukum yang utama dari seorang dokter terdapat empat hal, yaitu:²²

- 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.
- 4) Kewajiban untuk mendapatkan persetujuan pasien terhadap tindakan medis yang akan dilakukan oleh dokter setelah dokter memberikan informasi yang cukup dan dimengerti oleh pasien.

²¹ Anny Isfandyarie, *Tanggung Jawab Hukum dan Sanksi bagi Dokter*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2006, hlm. 3.

²² *Ibid.*, hlm. 5.



b. Perawat

Pengertian perawat diatur dalam Pasal 1 angka 1

Peraturan Menteri Kesehatan No.

HK.02.02/Menkes/148/I/2010 tentang Izin dan

Penyelenggaraan Praktik Perawat (selanjutnya disebut

Permenkes No. HK.02.02 Tahun 2010) yang menyatakan

bahwa, “perawat adalah seseorang yang telah lulus

pendidikan perawat baik di dalam maupun di luar negeri

sesuai dengan peraturan perundangan-undangan”.

Perawat juga dapat diartikan suatu profesi yang sifat

pekerjaannya selalu berada dalam situasi yang

menyangkut hubungan antar manusia, terjadi proses

interaksi serta saling memengaruhi dan dapat

memberikan dampak terhadap tiap-tiap individu yang

bersangkutan.²³

Pasal 12 Ayat (1) Permenkes No. HK.02.02

Tahun 2010 menjelaskan tentang kewajiban perawat,

yaitu:

1) Menghormati hak pasien.

2) Melakukan rujukan.

²³ Mimin Emi, *Etika Keperawatan Aplikasi Pada Praktiknya*, Kedokteran EGC, Jakarta, 2004, hlm. 4.



- 3) Menyimpan rahasia sesuai dengan peraturan perundangan-undangan.
- 4) Memberikan informasi tentang masalah kesehatan pasien/klien dan pelayanan yang dibutuhkan.
- 5) Meminta persetujuan tindakan keperawatan yang akan dilakukan.
- 6) Melakukan pencatatan asuhan keperawatan secara sistematis.
- 7) Mematuhi standar.

Asas hukum merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum. Hal ini berarti peraturan itu pada akhirnya bisa dikembalikan pada asas-asas tersebut kecuali disebut landasan, asas hukum ini layak disebut alasan bagia lahirnya peratursan hukum atau merupakan ratiolegis dari peraturan hukum. Kedudukan asas dalam hukum adalah suatu alam pikir yang melatar belakangi pembentukan norma hukum. Hukum tidak dapat dimengerti tanpa asas dan asas merupakan gejala yang mengarah moral kita kepada hukum²⁴

Asas-asas hukum merupakan suatu landasan berlakunya Peraturan Perundang-Undangan Nasional dalam hubungan antara dokter dan dokter gigi dengan pasien berlaku asas-asas hukum yang

²⁴ Mahadi, Falsaaah Hukum Suatu Pengantar, Citra Aditya, Bnadung, 1989, hlm.122



terdapat dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang

Praktik Kedokteran, yaitu:

1. Nilai ilmiah

Praktik kedokteran harus dilakukan berdasarkan kepada ilmu pengetahuan dan teknologi yang diperoleh baik dalam pendidikan, termasuk pendidikan berkelanjutan maupun pengalaman serta etika profesi.

2. Manfaat

Pengelenggaraan praktik kedokteran harus memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kemanusiaan dalam rangka mempertahankan dan meningkatkan derajat kesehatan masyarakat.

3. Keadilan

Penyelenggaraan praktik kedokteran harus mampu memberikan pelayanan yang adil dan merata kepada setiap orang dengan biaya yang terjangkau oleh masyarakat serta pelayanan yang bermutu

4. Kemanusiaan

Penyelenggaraan praktik kedokteran memberikan perlakuan yang sama dan tidak membedakan suku, bangsa, status sosial, dan ras

5. Keseimbangan



Penyelenggaraan praktik kedokteran tetap menjaga keserasian serta keselarasan antara kepentingan individu dan masyarakat

6. Perlindungan

Penyelenggaraan praktik kedokteran tidak hanya memberikan pelayanan kesehatan semata tetapi juga harus mampu memberikan peningkatan derajat kesehatan dengan tetap memperhatikan perlindungan dan keselamatan pasien²⁵

Selain asas-asas yang terkandung dalam Undang-Undang Praktik Kedokteran ada beberapa asas yang harus dipedomani dan dijadikan dasar oleh para dokter dalam melakukan transaksi terapeutik antara lain:

1. Asas Legalitas

Di dalam Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 asas ini tersirat didalam Pasal 29 Ayat (1) yang menyatakan bahwa setiap dokter dan dokter gigi yang melakukan praktik kedokteran di Indonesia wajib memiliki Surat Tanda Registrasi Dokter dan Surat Tanda Registrasi Dokter Gigi. Untuk menyelenggarakan praktik kedokteran wajib memiliki wajib memiliki Surat Izin Praktik. Artinya penyelenggaraan pelayanan

²⁵ Widodo Tresno Novianto, Alternatif Model Penyelesaian Sengketa Medik Diluar Pengadilan Melalui Lembaga Penyelesaian Sengketa Medik Dalam Pelayanan Kesehatan, UNS Press, 2014, hlm.



medik hanya dapat diselenggarakan apabila dpokter atau dokter gigi harus didasarkan pada ilmu pengetahuan dan teknologi yang diperoleh baik dalam pendidikan termasuk pendidikan berkelanjutan maupun pengalaman serta etika profesi dan telah memenuhi persyaratan yang diatur dalam Perundang-Undangan. Untuk memperoleh Surat Tanda Registrasi tersebut, beberapa persyaratan yang berkaitan dengan asas nilai ilmiah dimana dokter harus memiliki ijazah, mempunyai surat pernyataan mengucap janji/ sumpah, memiliki sertifikat kompetensi. Asas legalitas ini juga tersirat dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang kesehatan yang menyatakan bahwa tenaga kesehatan mempunyai kewenangan menyelenggarakan pelayanan kesehatan dilakukan sesuai dengan bidang keahlian yang dimiliki (Pasal 23) dan tenaga kesehatan harus memenuhi ketentuan kode etik, standar profesi, hak pengguna pelayanan kesehatan, standar pelayanan, dan standar prosedur operasional (Pasal 24). Ketentuan tersebut berarti bahwa pelayanan kesehatan hanya dapat terselenggara jika tenaga kesehatan yang bersangkutan memenuhi persyaratan dan perizinan yang diatur didalam Perundang-Undangan.

2. Asas Keseimbangan

Dalam penyelenggaraan praktik kedokteran tetap menjaga keserasian serta keselearaan anatar kepentingan



individu dan masyarakat, karena hukum disamping memberikan kepastian dan perlindungan terhadap kepentingan manusia hukum juga harus memulihkan keseimbangan tatanan masyarakat yang terganggu ke keadaan seperti semula.

3. Asas Perlindungan

Asas ini memberikan arti bahwa pembangunan kesehatan harus dapat memberikan perlindungan dan kepastian hukum kepada pemberi dan penerima pelayanan kesehatan.

Penyelenggaraan praktik kedokteran tidak memberikan pelayanan kesehatan semata. Tetapi harus mampu memberikan peningkatan derajat kesehatan dengan tetap memperhatikan perlindungan dan keselamatan pasien. Praktik kedokteran bertujuan untuk memberikan perlindungan kepada pasien dan memberikan kepastian hukum kepada masyarakat dokter dan dokter gigi.

2. Asas Keseimbangan

Menurut asas ini penyelenggaraan kesehatan harus diselenggarakan secara seimbang antara kepentingan individu dan masyarakat, antara fisik dan mental, antara material dan spiritual. Asas ini berkaitan erat dengan asas keadilan dalam pelayanan medik

3. Asas Itikad Baik

Asas ini bersumber pada prinsip etis berbuat baik. Setiap orang berkewajiban menolong orang lain sepanjang tidak



menimbulkan risiko bagi dirinya sendiri. Dihubungkan dengan pelayanan medik, oleh karena dokter memiliki keahlian dan keterampilan sebagai pengemban profesi pasien memberikan kepercayaan kepada dokter untuk menolong dirinya dan dokter dengan itikat baiknya berkewajiban untuk memberikan pertolongan secara profesional.

4. Asas Kejujuran

Asas kejujuran ini dokter berkewajiban memerikan pertolongan sesuai dengan yang dibutuhkan pasien yaitu sesuai dengan standar profesinya. Demikian juga penggunaan berbagai sarana dan prasarana yang tersedia pada lembaga pelayanan medik, hanya dilakukan sesuai dengan kenutuhan pasien yang bersangkutan. Asas kejujuran ini merupakan dasar bagi terlaksananya penyampaian informasi yang benar, baik oleh pasien maupun dokter dalam berkomunikasi.

5. Asas Kehati-hatian

Asas ini sangat erat dengan prinsip etis dan tidak merugikan yang secara teknis dalam menyatakan adanya kewajiban untuk tidak mencelakakan orang lain. Didalam etik kedokteran dikenal dengann istilah *primum non nocere* artinya yang penting tidak merugikan. Hal ini dapat diterapkan dalam pelaksanaan kewajiban dokter untuk memenuhi standar profesi dan menghormati hak pasien yaitu hak informasi dan hak untuk



memberikan persetujuan yang berkaitan erat dengan *informed consent* dan transaksi terapeutik.

6. Asas Keterbuakaan

Asas ini diperlukan karena sikap saling percaya dapat ditumbuhkan apabila terjalin komunikasi secara terbuka antara dokter dan pasien, sehingga diperoleh peluang bagi pasien untuk mendapatkan penjelasan dan informasi dari dokter. Hal ini dimaksudkan bahwa upaya kesehatan yang harus dilaksanakan secara optimal hanya dapat tercapai apabila ada kerja sama antara dokter dan pasien didasarkan sikap saling percaya.²⁶

5.2.4 Hak dan Kewajiban Pasien dan Dokter

Hak-hak masyarakat sebagai sasaran pelayanan kesehatan atau lebih spesifiknya lagi penderita atau pasien sebenarnya merupakan bagian dari hak-hak asasi manusia yang universal itu. Dalam deklarasi hak asasi manusia (*declaration of human rights*) dari Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tahun 1948 telah dirumuskan bahwa

1. Setiap orang dilahirkan merdeka dan mempunyai hak-hak yang sama. Mereka dikaruniai akal dan budi dan hendaknya bergaul satu sama lain dalam persaudaraan.
2. Manusia dihormati sebagai manusia tanpa memperhatikan asal keturunannya.

²⁶ Veronika Komalasari, *Aspek Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan*, Suatu Kajian, *Jurnal Hukum Bisnis*, Volume 23, Nomor 2, Jakarta



3. Setiap manusia tidak boleh diperlakukan secara kejam.
4. Setiap orang diperlakukan sama di depan hukum dan tidak boleh dianggap bersalah kecuali pengadilan telah menyalahkannya
5. Setiap orang berhak mendapat pendidikan, pekerjaan, dan jaminan sosial
6. Setiap prang berhak memberikan pendapat.
7. Setiap orang berhak mendapatkan pelayanan dan perawatan kesehatan bagi dirinya dan keluarganya juga jaminan ketika mengganggur, sakit, cacat, menjadi janda, usia lanjut, kekurangan nafkah yang disebabkan oleh hal-hal diluar kekuasaannya²⁷

Hak-hak asasi tersebut pada praktiknya dapat dilanggar atau dibatasi sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan atau hokum yang berlaku. Dalam Kode Etik kedokteran Indonesia (KODEKI) telah dirumuskan ketentuan tentang hak-hak pasien sebagai berikut:

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

²⁷ Soekidjo Notoatmodjo, Etika dan Hokum Kesehatan, PT. Rineka Cipta, 2010, hlm. 172



3. Hak memperoleh penjelasan tentang diagnosis dan terapi dari dokter yang mengobatinya

4. Hak menolak prosedur diagnosis dan terapi yang direncanakan, bahkan dapat menarik diri dari kontrak terapeutik

5. Hak memperoleh penjelasan tentang riset kedokteran yang akan diikutinya

6. Hak menolak atau menerima keikutsertaannya dalam riset percobaan

7. Hak dirujuk kepada dokter spesialis, apabila diperlukan, dan dikembalikan kepada dokter yang merujuknya setelah selesai konsultasi atau pengobatan untuk memperoleh perawatan atau tindak lanjut

8. Hak kerahasiaan dan rekam medisnya atas hak pribadi

9. Hak memperoleh penjelasan tentang peraturan-peraturan rumah sakit

10. Hak berhubungan dengan keluarga, penasihat, atau rohaniawan dan lain-lainnya yang diperlukan selama perawatan

11. Hak memperoleh penjelasan tentang perincian biaya rawat inap, obat, pemeriksaan laboratorium, pemeriksaan Rontgen (X-Ray) Ultrasonografi

(USG), CT-Scan, *Magnetic Resonance Imaging* (MRI) dan Sebagainya.



Uraian tersebut menjelaskan bahwa hak-hak memperoleh informasi atau penjelasan, merupakan hak asasi pasien yang paling utama bahkan dalam tindakan –tindakan khusus diperlukan persetujuan tindakan medis (*inform consent*) yang ditanda tangai oleh pasien dan atau keluarga pasien. Menurut Pasal 52 Undang-Undang Praktik Kedokteran, mengatakan bahwa pasien dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran mempunyai hak:

1. Mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis.
2. Meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain.
3. Mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis.
4. Menolak tindakan medis.
5. Mendapatkan isi rekam medis.²⁸

Menurut Pasal 53 Undang-Undang Praktik Kedokteran menyebutkan pasien dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran mempunyai kewajiban:

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

²⁸ Lihat Pasal 52 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran



Pasien mempunyai hak dan kewajiban begitu juga dengan dokter. Dokter juga mempunyai kewajiban sebagai implikasi kewajiban itu dokter mempunyai hak antara lain:

1. Hak untuk menolak melaksanakan tindakan medik karena secara profesional tidak dapat mempertanggungjawabkan tindakan itu.
2. Hak untuk menolak suatu tindakan medik karena suara hati nurani tidak dapat dilakukan dan apabila ada dokter menghadapi situasi seperti itu memperoleh kewajiban untuk merujuk pasien tersebut ke sejawat/dokter lain.
3. Hak untuk mengakhiri hubungan kerjasama dengan pasien jika hal itu memang harus diakhiri maka dokter memberikan pengobatan sekedarnya.
4. Hak *privacy* dokter, pasien harus menghargai dan menghormati dokter.
5. Hak atas informasi/ pemberitahuan pertama dalam menghadapi pasien yang tidak puas terhadapnya.
6. Hak atas balas jasa sesuai dengan perjanjian/kesepakatan terapeutik dalam hal ada asuransi, pelaksanaan pembayaran dilakukan oleh asuransi.
7. Hak atas penjelasan lengkap tentang pasien dan penyakit yang dideritanya.
8. Hak untuk membela diri dari segala tuntutan maupun gugatan pidana atau perdata.



9. Hak untuk memilih pasien walaupun tidak mutlak tergantung kondisi sosial masyarakat disekitarnya, tidak berlaku untuk dokter pemerintah dan dokter yang mendapat beasiswa dari pemerintah.

10. Hak untuk menolak memberikan keterangan tentang pasien di pengadilan.²⁹

Menurut Pasal 50 Undang-Undang Praktik Kedokteran dokter dan dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai hak:

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

Selain hak, dokter juga memiliki kewajiban yang harus dilaksanakannya. Adapun kewajiban dari dokter tersebut dibedakan dalam 3 kelompok yaitu:

²⁹ Moh. Hatta, *Op Cit.* hlm. 87



1. Kewajiban yang berhubungan dengan fungsi sosial kesehatan (*health care*), dalam kelompok ini dibedakan

a. *Health Receiver* yaitu penerimaan pelayanan kesehatan: misalnya orang yang menerima sakit, orang ingin meningkatkan kesehatan, ingin divaksinasi, pemeriksaan kehamilan.

b. *Health Provider*, memberi pelayanan kesehatan, misal dokter, apoteker, bidan, perawat, ahli gizi.

Kelompok diatas menginginkan adanya kepastian dan perlindungan hukum.

2. Kewajiban yang berhubungan dengan hak pasien, yaitu selalu memephrhatikan dan menghormati hak-hak pasien.

3. Kewajiban yang berkaitan dengan standar profesi kedokteran.³⁰

Menurut Pasal 51 Undang-undang Praktik Kedokteran, dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai kewajiban:

1. Memberikan pelayanan medis sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional serta kebutuhan medis pasien.

2. Merujuk pasien ke dokter atau dokter gigi lain yang mempunyai keahlian atau kemampuan yang lebih baik, apabila tidak mampu melakukan suatu pemeriksaan atau pengobatan.

³⁰ *Ibid* hlm. 84



3. Merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang pasien, bahkan juga setelah pasien itu meninggal dunia.
4. Melakukan pertolongan darurat atas dasar perikemanusiaan, kecuali bila ia yakin ada orang lain yang bertugas dan mampu melakukannya, dan.
5. Menambah ilmu pengetahuan dan mengikuti perkembangan ilmu kedokteran atau kedokteran gigi.³¹

5.2.5 Pelanggaran Medik Dalam Transaksi Terapeutik

Perjanjian merupakan hubungan timbal balik yang dihasilkan melalui komunikasi, sedangkan terapeutik diartikan sebagai sesuatu yang mengandung unsur atau nilai pengobatan.³² Secara yuridis, perjanjian terapeutik diartikan sebagai hubungan hukum antara dokter dengan pasien dalam pelayanan medis secara profesional didasarkan kompetensi yang sesuai dengan keahlian dan keterampilan tertentu di bidang kesehatan.

Terapeutik adalah terjemahan dari *therapeutic* yang berarti dalam bidang pengobatan, Ini tidak sama dengan *therapy* atau terapi yang berarti pengobatan.³³ Persetujuan yang terjadi antara dokter dan pasien bukan hanya di bidang pengobatan saja tetapi lebih luas, mencakup bidang *diagnostik, preventif, rehabilitatif* maupun *promotif*,

³¹ Lihat Pasal 51 Undang-undang Praktik Kedokteran

³² Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT Pembimbing Masa, 1963 hlm. 1

³³ Hermien Hadiati Koeswadji, *Makalah Simposium Hukum Kedokteran (Medical Law)*, Jakarta : Badan Pembinaan Hukum Nasional, hlm. 142



maka persetujuan ini disebut perjanjian terapeutik atau transaksi terapeutik. Perjanjian Terapeutik juga disebut dengan kontrak terapeutik yang merupakan kontrak yang dikenal dalam bidang pelayanan kesehatan.³⁴ Dalam hal ini Salim mengutip pendapat Fred Ameln yang mengartikan Kontrak atau Perjanjian terapeutik dengan “kontrak dimana pihak dokter berupaya maksimal menyembuhkan pasien (*inspaningsverbinten*) jarang merupakan kontrak yang sudah pasti (*resultastverbinten*).³⁵

Perjanjian Terapeutik tersebut disamakan *inspaningsverbinten* karena dalam kontrak ini dokter hanya berusaha untuk menyembuhkan pasien dan upaya yang dilakukan belum tentu berhasil. Harmien Hadiati Koswadi mengemukakan bahwa hubungan dokter dan pasien dalam transaksi terapeutik (perjanjian medis) bertumpu pada dua macam hak asasi yang merupakan hak dasar manusia, yaitu :

1. Hak untuk menentukan nasib sendiri (*the right to self-determinations*)
2. Hak atas dasar informasi (*the right to informations*).³⁶

³⁴ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, Rajawali Press, Jakarta, 2006, hlm 45

³⁵ *Ibid.* hlm.45

³⁶ Harmien Hadiati Koswadi, *Hukum Kedokteran di Dunia Internasional*, Makalah Simposium, *Medical Law*, Jakarta, 1993, hlm. 143



Hal ini juga sesuai dengan pendapat yang dikemukakan

Veronica Keomalawati bahwa perjanjian terapeutik itu pada dasarnya bertumpu dua macam hak asasi manusia, yaitu:

1. Hak untuk menentukan nasib sendiri
2. Hak atas informasi.³⁷

Hubungan hukum dalam kontrak terapeutik oleh undang-undang kita diinterpretasikan berbeda, walaupun secara prinsip

hubungan hukum perjanjian terapeutik adalah sama yaitu hubungan antara pasien dengan petugas tenaga medis. Undang-undang Nomor 36

Tahun 2009 tentang Kesehatan menyatakan bahwa para pihak dalam kontrak terapeutik adalah pasien dengan tenaga kesehatan, sedangkan

dalam Undang-undang nomor 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran menyebutkan bahwa para pihak dalam kontrak terapeutik

adalah pasien dan dokter/dokter gigi. Pengertian perjanjian terapeutik di atas oleh undang-undang dimaknai berbeda, karenanya Salim HS,

menyempurnakan pengertian Perjanjian Terapeutik, yaitu sebagai kontrak yang dibuat antara pasien dengan tenaga kesehatan dan/atau

dokter atau dokter gigi, di mana tenaga kesehatan dan/atau dokter atau dokter gigi berusaha melakukan upaya maksimal untuk melakukan

penyembuhan terhadap pasien sesuai dengan kesepakatan yang dibuat

³⁷ Veronika *Op. Cit.*, hlm 74



antara keduanya dan pasien berkewajiban membayar biaya penyembuhannya.³⁸

Dalam pengertiannya tersebut perjanjian terapeutik dapat ditarik beberapa unsur, yaitu:

1. Adanya subjek perjanjian, meliputi pasien dengan tenaga kesehatan/dokter/dokter gigi.

2. Adanya objek perjanjian, yaitu upaya maksimal untuk melakukan penyembuhan terhadap pasien.

3. Kewajiban pasien, membayar biaya penyembuhan.³⁹

Dalam pelaksanaannya perjanjian terapeutik ini harus didahului oleh adanya persetujuan tindakan tenaga kesehatan/dokter/dokter gigi terhadap pasien yang lazim disebut *Informed consent*. Istilah transaksi atau perjanjian Terapeutik memang tidak dikenal dalam KUH Perdata, akan tetapi dalam unsur yang terkandung dalam perjanjian terapeutik juga dapat dikategorikan sebagai suatu perjanjian sebagaimana diterangkan dalam Pasal 1319 KUH Perdata, bahwa untuk semua perjanjian baik yang mempunyai suatu nama khusus, maupun yang tidak terkenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum mengenai perikatan pada umumnya.

³⁸ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, Rajawali Press, Jakarta. 2006, Hal 46

³⁹ *Ibid*, hlm. 59



Ketentuan mengenai perjanjian diatur dalam Buku KUH Perdata Bab II sebagaimana yang tersebut dalam Pasal 1313 KUH Perdata yang menyatakan bahwa suatu persetujuan adalah “*suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap 1 (satu) orang lain atau lebih*”. Ikatan tersebut jelas ada dalam hubungan antara dokter dengan pasien yang disebut dengan perjanjian terapeutik atau perjanjian penyembuhan.⁴⁰

Transaksi atau perjanjian merupakan hubungan hukum antara 2 (dua) subjek hukum yang saling mengikatkan diri didasarkan atas sikap saling percaya. Di dalam perjanjian terapeutik sikap saling percaya akan tumbuh apabila antara dokter dan pasien terjalin komunikasi yang saling terbuka, karena masing-masing akan saling memberikan informasi atau keterangan yang diperlukan bagi terlaksananya kerjasama yang baik dan tercapainya tujuan transaksi atau perjanjian terapeutik yaitu kesembuhan pasien.

Perjanjian Terapeutik adalah perikatan yang dilakukan antara dokter dengan pasien, berupa hubungan hukum yang melahirkan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak. Berbeda dengan perjanjian pada umumnya, perjanjian terapeutik memiliki sifat dan ciri-ciri khusus yang berbeda dengan perjanjian pada umumnya. Dalam suatu perjanjian terapeutik sebagaimana dicantumkan dalam deklarasi *Helsinki* yang

⁴⁰ Husein Kerbala, *Segi-segi Etis dan Yuridis Informed Consent*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1993, hlm. 38



penyusunannya berpedoman pada *The Nuremberg Code* yang semula disebut persetujuan sukarela, dikemukakan mengenai 4 (empat) syarat sahnya persetujuan yang harus diberikan secara sukarela, yaitu:⁴¹

1. Persetujuan harus diberikan secara sukarela
2. Diberikan oleh yang berwenang dalam hukum
3. Diberitahukan
4. Dipahami.

Suatu perikatan atau tunduk pada asas-asas umum perikatan sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, dimana disebutkan untuk syarat sahnya persetujuan ada 4 (empat) syarat, yaitu:

1. Sepakat mengikatkan diri
2. Cakap membuat perikatan
3. Ada hal tertentu
4. Karena sebab yang halal

Syarat pertama dan kedua adalah mengenai subjeknya atau pihak- pihak dalam perjanjian sehingga disebut syarat subjektif, sedangkan syarat ketiga dan keempat disebut syarat objektif karena mengenai objek suatu perjanjian. Dalam hal syarat subjektif tidak terpenuhi maka salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta supaya perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang dapat meminta pembatalan adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya secara

⁴¹ Veronika Komalawati, *Op.Cit*, hlm. 149



tidak bebas. Sehingga perjanjian yang dibuat tersebut mengikat selama tidak dibatalkan oleh keputusan pengadilan atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan tadi.⁴²

Dengan demikian perjanjian yang demikian selalu mengandung resiko pembatalan atau disebut juga "*Vernietigbaar*". Hubungan terapeutik adalah hubungan yang khusus, karena apabila ada konflik atau sengketa antara penyedia jasa kesehatan dan penerima jasa pelayanan kesehatan, maka masing-masing pihak tunduk pada konsep hukum yang mengaturnya. Karakteristik perikatan dalam transaksi terapeutik adalah *Inspanning*,⁴³ yang berarti bahwa suatu perikatan terapeutik adalah tidak didasarkan pada hasil akhir akan tetapi didasarkan pada upaya yang sungguh-sungguh untuk mencapai kesembuhan pasien.

Hubungan Terapeutik adalah hubungan perdata antara dokter dengan pasien, pasal 1313 KUH Perdata menyebutkan bahwa: "*suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu dua orang atau lebih*", menjelaskan bahwa adanya hubungan ini. Sebagai akibat dari pihak yang saling setuju tersebut adalah timbulnya perjanjian, karena terdapat

⁴² Hasanudin Rahman, *Legal Drafting*, PT Citra aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 5

⁴³ Veronika Komalawati, *Hukum dan Etika dalam Praktek dokter*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta 1989, hlm. 84



2 (dua) pihak yang saling setuju dan berjanji untuk melakukan sesuatu, mengakibatkan adanya perikatan antara dokter dan pasien.

Di dalam transaksi terapeutik, pihak penerima pelayanan medis, adalah pasien. Yang terdiri dari orang dewasa yang cakap untuk bertindak, orang dewasa yang tidak cakap untuk bertindak, yang memerlukan persetujuan dari pengampunya, anak yang berada di bawah umur yang memerlukan persetujuan dari orang tuanya atau walinya.

Kecakapan harus datang dari kedua belah pihak yang memberikan pelayanan maupun yang memerlukan pelayanan.⁴⁴ Kalangan dokter harus mempunyai kecakapan yang memadai atau dituntut oleh pasien.

Sedangkan dari pihak pasien tentu dituntut orang yang cakap membuat perikatan, yaitu orang dewasa yang waras. Bila lain dari itu tentu harus ada yang mengantar sebagai pendamping pasien.⁴⁵

Mengenai kecakapan membuat perikatan Pasal 1329 KUH Perdata menyebutkan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan, apabila oleh Undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap.

Lebih lanjut mengenai kecakapan ini, Pasal 1330 KUH Perdata menyebutkan bahwa kriteria orang-orang yang tidak cakap untuk membuat Perjanjian menurut undang-undang adalah:

1. Orang yang belum dewasa
2. Mereka yang ditaruh dibawah pengampuan

⁴⁴ Amri Amir, *Bunga Rampai Hukum Kesehatan*, Widya Medik, Jakarta, 1997, hlm. 15

⁴⁵ *Ibid*, hlm. 15



3. Orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Dalam perjanjian terapeutik, pihak penerima layanan medis terdiri dari orang dewasa yang cakap untuk bertindak yang memerlukan persetujuan dari pengampunya, anak yang berada di bawah umur, tetapi telah dianggap dewasa atau matang, anak dibawah umur yang memerlukan persetujuan dari orang tua atau walinya.⁴⁶

Pada dasarnya hubungan anatar dokter dan pasien merupakan perikatan *inspanning verbatenis*, di samping melahirkan hak dan kewajiban para pihak, dalam hubungan ini juga membentuk pertanggung jawaban hukum masing-masing pihak. Bagi dokter prestasi berbuat dan tidak berbuat sesuatu, tidak berbuat salah atau keliru dalam perlakuan medis merupakan kewajiban hukum yang harus dipenuhi. Suatu perlakuan yang salah atau keliru dalam memberikan perlakuan medis pada pasien menjadikan sebagai suatu pelanggaran perjanjian (*wanprestasi*) dan atau perbuatan melawan hukum (*onrehtmatige daad*). Pelanggaran-pelanggaran tersebut akan menjadi malpraktik kedokteran apabila menimbulkan kerugian fisik, kesehatan atau nyawa pasien. Secara khusus letak sifat perbuatan melawan hukum dalam praktik kedokteran tidak selalu sama, bergantung pada posisi

⁴⁶ Veronika Komalawati, *Op.Cit*, hlm. 160



masing-masing, terutama pada syarat-syarat yang menjadi penyebab timbulnya malpraktik kedokteran.

Faktor syarat bisa berbeda-beda pada setiap kasus dugaan malpraktik kedokteran sedangkan faktor sebab malpraktik adalah timbulnya akibat yang merugikan kesehatan pasien dan nyawa pasien.

Menurut pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) merumuskan yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum adalah tiap perbuatan yang melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menimbulkan kerugian itu, untuk mengganti kerugian.⁴⁷ berikut

Perlakuan medis dokter yang menyimpang dari standar profesi atau standar prosedur menimbulkan kerugian pasien dapat masuk dalam kategori perbuatan melawan hukum menurut pasal ini.

Adapun syarat-syarat yang menunjang terjadinya perbuatan melawan hukum malpraktik kedokteran sebagai berikut:

1. Dilanggarnya standar profesi kedokteran
2. Dilanggarnya standar prosedur operasional
3. Dilanggarnya *informed consent*
4. Dilanggarnya kewajiban-kewajiban dokter
5. Dilanggarnya prinsip-prinsip professional kedokteran atau kebiasaan yang wajar dibidang kedokteran

⁴⁷ Subekti dan Tjitrosudibio, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Pradnya Paramita, 1996, hlm. 346



6. Dilanggarnya etika dan kesusilaan umum
7. Praktik kedokteran tidak sesuai dengan kebutuhan medis pasien
8. Dilanggarnya hak-hak pasien⁴⁸

Bentuk-bentuk pelanggaran medik dalam penyelenggaraan profesi kedokteran dapat diklasifikasikan sebagai berikut:

1. Pelanggaran medik menurut etika profesi kedokteran

Etika⁴⁹ berbeda dengan hukum, karena etika ketaatan dan kesadaran untuk melaksanakannya timbul dari dalam diri manusia secara pribadi dari setiap kalbu insan dan tidak diperlukan sanksi yang berat, sedangkan hukum dibentuk oleh perangkat pembentuk Undang-Undang, ketaatan atas hukum dapat dipaksakan dari luar orang aparat penegak hukum. Kode etik kedokteran yang dibuat sebagai pedoman bagi profesi kedokteran merupakan pedoman perilaku etika yang mengikat para dokter maupun dokter gigi dalam menjalankan profesinya yang berhubungan dengan pasien, maupun hubungan sesama rekan sejawatnya dan sekaligus terhadap dirinya.

Dalam praktik kedokteran terdapat aspek etik dan aspek hukum yang sangat luas yang sering tumpang tindih pada suatu *issue* tertentu, dan bahkan aspek etik sering kali tidak dapat dipisahkan dari aspek hukum, hal ini disebabkan banyak norma etik yang telah diangkat

⁴⁸ Adami Chazawi, *Malpraktik Kedokteran*, PT. Bayu Media Publising, Malang, hlm. 27

⁴⁹ K. Bertens, *Etika*. Gramedia, Jakarta, hlm. 4, Etika berasal dari bahasa Yunani *ethos* yang berarti kebiasaan. Menurut K. Bertens, etika adalah nilai-nilai dan norma-norma moral yang menjadi pegangan bagi seseorang atau suatu kelompok dalam mengatur tingkah lakunya.



menjadi norma hukum atau sebaliknya norma hukum yang mengandung nilai-nilai etika.

Adapun yang dimasuk dengan etika kedokteran ini mempunyai dua sisi dimana satu sisi saling terkait dan saling pengaruh mempengaruhi yaitu etik jabatan atau *medical ethics*, yang menyangkut masalah yang berhubungan dengan sikap para dokter terhadap teman sejawatnya, sikap dokter terhadap pembantunya, dan sikap dokter terhadap masyarakat. Sedangkan etik asuhan atau *ethics of the medical care*, yaitu merupakan etik kedokteran dalam kehidupan sehari-hari mengenai sikap dan tindakan seorang dokter terhadap penderita yang menjadi tanggungjawabnya⁵⁰. Pelanggaran terhadap ketentuan kode etik kedokteran ada yang merupakan pelanggaran etik semata-mata, tetapi ada juga merupakan pelanggaran etik dan sekaligus pelanggaran hukum yang dikenal dengan istilah pelanggaran *etikolegal*.⁵¹ Lebih lanjut bentuk-bentuk pelanggaran etik kedokteran adalah sebagai berikut:

1. Pelanggaran etik murni:

- a. Menarik imbalan yang tidak wajar atau menarik imbalan jasa dari keluarga sejawat dokter dan dokter gigi.

⁵⁰ Hermin Hadiati Koeswadji, *Hukum Dan Masalah Medik*, Erlangga University Press, Surabaya, hlm. 123

⁵¹ Safitri Hariyani, *Sengketa Medik Alternatif Penyelesaian Perselisihan Antara Dokter dengan Pasien*, Diadit Media, Jakarta, hlm. 48



b. Mengambil ahli pasien tanpa persetujuan sejawatnya (Melanggar Pasal 16 Kodeki)

c. Memuji diri sendiri di hadapan pasien (Melanggar Pasal 4 Kodeki)

d. Dokter mengabaikan kesehatannya sendiri (Melanggar Pasal 17 Kodeki)

2. Terhadap pelanggaran etikolegal antara lain:

a. Pelayan dokter dibawah standar

b. Menerbitkan surat keterangan palsu (melanggar Pasal 7 Kodeki sekaligus Pasal 267 KUHP)

c. Membuka rahasia jabatan atau pekerjaan dokter (melanggar Pasal 13 Kodeki dan Pasal 322 KUHP)

d. Tidak pernah mengikuti pendidikan dan pelatihan dalam perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi

e. *Abortus provokartus*

f. Pelecehan seksual

g. Tidak melakukan pertolongan darurat kepada orang yang menderita (melanggar Pasal 14 Kodeki dan Pasal 304 KUHP)

Beberapa praktik pelanggaran bidang etik terjadi namun secara hukum sulit dibuktikan karena belum adanya aturan hukum tertulis yang memadai, misalnya⁵² :

⁵² Achmad Biben, Peranan MKEK Dalam Konflik Etika Mediko Legal di Rumah Sakit, Jurnal Hukum Bisnis, 2004, Volume 23, Nomor 2, hlm.31



1. Penggunaan berlebihan alat canggih kedokteran di rumah sakit untuk pengembalian kredit bank.
2. Pengobatan ala kadarnya pada pasien tidak mampu atau penolakan pasien dengan pelbagai alasan.
3. Perpanjangan *length of stay* pasien VIP untuk penambahan penghasilan rumah sakit, termasuk perlunasan indikasi medic/perawatan dengan cara menakuti/ membodohi pasien.
4. Pelaksanaan *futilisasi medius* (kesia-sian medis) bagi penyakit yang tidak bisa disembuhkan.
5. Pengalihan atau pemaksaan halus untuk pindah pasien tidak mampu dari rumah sakit dalam keadaan tidak stabil ke rumah sakit lain (patient dumping).
6. Pemimpongan pasien tidak mampu.
7. Mempersulit atau tidak menerima pasien “sakit berat yang hampir mati” (terminal patient) demi mencegah kesan nama buruk penanganan pasien (menekan angka kematian rumah sakit).
8. Menahan-nahan pasien walaupun tidak jelas diagnosisnya (tidak merujuk ke fasilitas yang lebih tinggi hanya untuk kepentingan penghasilan dokter / rumah sakit).
9. Tidak melaksanakan doktrin *informed consent* secara tulus ikhlas.
10. Tidak melaksanakan ketentuan rekam medis secara akurat.
11. Dikotomi atau splitting (mengirim pasien atau melakukan tindakan medic dengan imbalan komisi fasilitas/ sponsor lain).



12. Menggunakan pengganti atau asisten untuk melindungi tenaga kesehatan lain yang tidak berhak/ berwenang, yang sudah tua atau cacat, yang sakit atau adiksi atau berperilaku buruk

13. Tidak mengungkapkan *medical error* teman sejawat.

14. Mempraktikan suatu kontroversi medis seperti *aborsi* yang dikaitkan dengan paham *pro choice* dan *pro live* terkait dengan *problem menstrual regulation life saving*, kedaruratan, indikasi medis otonomi pasien (izin suami, dan lain-lain).

15. Mempraktikan dilema etis kemajuan teknologi seperti bayi tabung, single parent mother, bank sperma, sewa Rahim, cloning, euthanasia, eugenetika, transplantasi organ, dan lain-lain.

16. Persaingan pererbutan lahan dan kewenangan medis (antar spesialis), saham rumah sakit atau unit usaha dengan atau tanpa mempergunakan organisasi politik.

17. Memperkokoh ketertutupan medis dengan alasan kebebasan/ otonomi profesi, mempersulit sejawat lain masuk ke dalam unit kerjanya, saling memperolok sejawat, mempekerjakan juniornya tanpa kepantasan nurani.

18. Segala bentuk KKN lainnya (khususnya dengan penyederhanaan prosedur apapun / melakukan terobosan aturan, penghindaran hukum, mengatas namakan kemuliaan profesi).

19. Memasang tarif tinggi dengan dalih profesionalitas pada waktu sebagai bisnis.



20. Memperkokoh dengan alasan sinergi atau lintas disiplin namun menurunkan kebebasan profesi.

Perbuatan yang menjadikan penyebab sebagai pemicu adanya konflik etika kedokteran Antara lain⁵³:

a. Konflik antara nilai yang ditafsirkan pasien versus nilai profesi yang dianut praktisi dokter khususnya pada dokter dalam *relativisme etis*.

b. Konflik antara *truth telling* dengan *medical error* khususnya pada dokter yang menerima rujukan.

c. Konflik antara perbedaan metodologis kedokteran konvensional dengan *alternative*.

d. Konflik antara persepsi pasien dengan dokter.

e. Konflik khusus Antara kebenaran versus kesetiaan (*loyalty*), individual versus komunitas, jangka pendek versus jangka panjang dan keadilan versus rasa kasihan (*mercy*)

f. Konflik kewenangan dokter umum plus dengan dokter spesialis dan dokter spesialis dengan dokter subspecialis.

g. Konflik standar minimal versus standar optimal.

2. Pelanggaran Medik Menurut Disiplin Kedokteran

Pelanggaran disiplin adalah pelanggaran terhadap aturan-aturan dan atau ketentuan penerapan keilmuan yang pada hakekatnya dapat dikelompokkan dalam 3 (tiga) hal, yaitu:

⁵³ Achmad Biben, ibid, hlm. 37.



- a. Melaksanakan praktik kedokteran dengan tidak kompeten
- b. Tugas dan tanggungjawab professional pada pasien tidak dilaksanakan dengan baik
- c. Berprilaku tercela yang merusak martabat dan kehormatan profesi kedokteran⁵⁴

Menurut rumusan Pasal 3 Ayat (2) Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia Nomor 4 Tahun 2011 tentang disiplin professional dokter dan dokter gigi ada beberapa bentuk pelanggaran disiplin Antara lain:

- a. Melakukan Praktik Kedokteran dengan tidak kompeten.
- b. Tidak merujuk pasien kepada Dokter atau Dokter Gigi lain yang memiliki kompetensi yang sesuai.
- c. Mendelegasikan pekerjaan kepada tenaga kesehatan tertentu yang tidak memiliki kompetensi untuk melaksanakan pekerjaan tersebut.
- d. Menyediakan Dokter atau Dokter gigi pengganti sementara yang tidak memiliki kompetensi dan kewenangan yang sesuai atau tidak melakukan pemberitahuan perihal penggantian tersebut.
- e. Menjalankan Praktik Kedokteran dalam kondisi tingkat kesehatan fisik ataupun mental sedemikian rupa sehingga tidak kompeten dan dapat membahayakan pasien.
- f. Tidak melakukan tindakan/asuhan medis yang memadai pada situasi tertentu yang dapat membahayakan pasien.

⁵⁴ Widodo Tresno Novianto, *Op Cit*, hlm.121



- g. Melakukan pemeriksaan atau pengobatan berlebihan yang tidak sesuai dengan kebutuhan pasien.
- h. Tidak memberikan penjelasan yang jujur, etis, dan memadai (*adequate information*) kepada pasien atau keluarganya dalam melakukan Praktik Kedokteran.
- i. Melakukan tindakan/asuhan medis tanpa memperoleh persetujuan dari pasien atau keluarga dekat, wali, atau pengampunya.
- j. Tidak membuat atau tidak menyimpan rekam medis dengan sengaja.
- k. Melakukan perbuatan yang bertujuan untuk menghentikan kehamilan yang tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- l. Melakukan perbuatan yang dapat mengakhiri kehidupan pasien atas permintaan sendiri atau keluarganya.
- m. Menjalankan Praktik Kedokteran dengan menerapkan pengetahuan, keterampilan, atau teknologi yang belum diterima atau di luar tata cara Praktik Kedokteran yang layak.
- n. Melakukan penelitian dalam Praktik Kedokteran dengan menggunakan manusia sebagai subjek penelitian tanpa memperoleh persetujuan etik (*ethical clearance*) dari lembaga yang diakui pemerintah.
- o. Tidak melakukan pertolongan darurat atas dasar perikemanusiaan, padahal tidak membahayakan dirinya, kecuali bila ia yakin ada orang lain yang bertugas dan mampu melakukannya.



p. Menolak atau menghentikan tindakan/asuhan medis atau tindakan pengobatan terhadap pasien tanpa alasan yang layak dan sah sesuai dengan ketentuan etika profesi atau peraturan perundang-undangan yang berlaku.

q. Membuka rahasia kedokteran.

r. Membuat keterangan medis yang tidak didasarkan kepada hasil pemeriksaan yang diketahuinya secara benar dan patut.

s. Turut serta dalam perbuatan yang termasuk tindakan penyiksaan (*torture*) atau eksekusi hukuman mati.

t. Meresepkan atau memberikan obat golongan narkotika, psikotropika, dan zat adiktif lainnya yang tidak sesuai dengan ketentuan etika profesi atau peraturan perundang-undangan yang berlaku.

u. Melakukan pelecehan seksual, tindakan intimidasi, atau tindakan kekerasan terhadap pasien dalam penyelenggaraan Praktik Kedokteran.

v. Menggunakan gelar akademik atau sebutan profesi yang bukan haknya.

w. Menerima imbalan sebagai hasil dari merujuk, meminta pemeriksaan, atau memberikan resep obat/obat kesehatan.

x. Mengiklankan kemampuan/pelayanan atau kelebihan kemampuan pelayanan yang dimiliki baik lisan ataupun tulisan yang tidak benar atau menyesatkan.

y. Adiksi pada narkotika, psikotropika, alkohol, dan zat adiktif lainnya.



z. Berpraktik dengan menggunakan surat tanda registrasi, surat izin praktik, dan/atau sertifikat kompetensi yang tidak sah atau berpraktik tanpa memiliki surat izin praktik sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

aa. Tidak jujur dalam menentukan jasa medis.

bb. Informasi, dokumen, dan alat bukti lainnya yang diperlukan MKDKI

I MKDKI-P untuk pemeriksaan atas pengaduan dugaan pelanggaran

Disiplin Profesional Dokter dan Dokter Gigi.

Dalam pelaksanaan profesi dokter sebagai kelompok profesi yang menjalankan pekerjaan dengan resiko yang cukup tinggi dalam pelayan medis sering kali membuat pengemban profesi ini takut untuk mengambil keputusan medis meskipun untuk kepnetingan pasien. Tanggungjawab hukum yang dimaksudkan adalah tanggungjawab dokter, khususnya dalam hubungan hukum yang ditimbulkan selama menjalani profesi. Hal ini kerat kaitannya dengan tanggungjawab hukum pada umumnya yang dikaitkan dengan kesalahan dalam menjalankan profesinya yang berakibat merugikan pasien.