

BAB III

PEMBAHASAN

A. Aspek hukum *Informend Consent* Dalam Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran

Tindak pidana di Indonesia berasal dari peninggalan Belanda. Tindak pidana sendiri dalam bahasa Belanda adalah *strafbaarfeit*. Tindak pidana merupakan perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan yang mana disertai ancaman. Tidak ditemukan penjelasan tentang apa yang dimaksud dengan *strafbaarfeit* didalam KUHP maupun diluar KUHP, oleh karena itu para ahli hukum berusaha untuk memberikan arti dan isi dari istilah itu, yang sampai saat ini belum ada keseragaman pendapat. Pengertian tindak pidana penting dipahami untuk mengetahui unsur-unsur yang terkandung didalamnya. Unsur-unsur tindak pidana ini dapat menjadi acuan dalam upaya menentukan apakah perbuatan seseorang itu merupakan tindak pidana atau bukan. ¹ Dalam hubungan hukum, pelaksana dan pengguna jasa tindakan medis (dokter, dan pasien) bertindak sebagai “subyek hukum” yakni orang yang mempunyai hak dan kewajiban, sedangkan “jasa tindakan medis” sebagai “obyek hukum” yakni sesuatu yang bernilai dan bermanfaat bagi orang sebagai subyek hukum, dan akan terjadi perbuatan hukum yaitu perbuatan yang akibatnya diatur oleh hukum, baik yang dilakukan satu pihak saja maupun oleh dua pihak.

Petugas kesehatan adalah petugas kesehatan yang profesional. Petugas kesehatan yang profesional mendasarkan semua perilaku dan tindakannya dalam melayani masyarakat atau pasien harus didasarkan pada standar profesi. Oleh sebab itu, setiap jenis tenaga kesehatan yang melayani di berbagai sarana atau fasilitas kesehatan harus mempunyai acuan bertindak (etika) profesi. ²

¹ Nandiwardhana Dharmmesta "*Penyelesaian Dan Pertanggungjawaban Dokter Terhadap Pasien Dalam Perkara Administratif Malpraktek (Studi Kasus Terhadap Putusan Nomor: 1077/Pid.B/2011/Pn.Sby)*" (Universitas Negeri Semarang, 2016), Hlm.17

² *Jurnal Etika Dan Kesehatan Hukum*. Hlm 28.

Acuan bertindak atau etika profesi atau “Kode Etik Profesi” sebagai standar profesi kesehatan ini harus dirumuskan oleh masing – masing organisasi atau perkumpulan profesi. Misalnya, untuk standar atau etika dokter disusun oleh IDI (Ikatan Dokter Indonesia), Etika atau standar profesi bidan oleh IBI (Ikatan Bidan Indonesia), etika atau standar profesiperawat oleh PPNI (Perkumpulan Perawat Nasional Indonesia) dan seterusnya.

Ketentuan tentang standar profesi petugas kesehatan ini dalam Peraturan Pemerintah Nomor 32 Tahun 1996 diatur sebagai berikut:

1. Setiap tenaga kesehatan dalam melakukan tugasnya berkewajiban untuk mematuhi standar profesi tenaga kesehatan.
2. Standar profesi tenaga kesehatan ini selanjutnya ditetapkan oleh Menteri.
3. Bagi tenaga kesehatan jenis tertentu dalam melaksanakan tugas profesinya berkewajiban untuk:
 - a. Menghormati hak pasien.
 - b. Menjaga kerahasiaan identitas dan tata kesehatan pribadi pasien.
 - c. Memberi informasi yang berkaitan dengan kondisi dan tindakan yang akan dilakukan.
 - d. Meminta persetujuan terhadap tindakan yang akan dilakukan.
 - e. Membuat dan memelihara rekam medis.

Dalam masalah “*informed consent*” dokter sebagai pelaksana jasa tindakan medis, disamping terikat oleh KODEKI (Kode Etik Kedokteran Indonesia) bagi dokter, juga tetap tidak dapat melepaskan diri dari ketentuan-ketentuan hukum perdata, hukum pidana maupun hukum administrasi, sepanjang hal itu dapat diterapkan.³ Pada pelaksanaan tindakan medis, masalah etik dan hukum perdata, tolak ukur yang digunakan adalah “kesalahan kecil” (*culpa levis*), sehingga jika terjadi kesalahan kecil dalam tindakan medis yang merugikan pasien, maka sudah dapat dimintakan pertanggung jawabannya secara hukum.

Hal ini disebabkan pada hukum perdata secara umum berlaku adagium “barang siapa merugikan orang lain harus memberikan ganti rugi”. Sedangkan pada masalah hukum pidana, tolak ukur yang dipergunakan adalah “kesalahan

³ Wandy., “*Mengenal Informed Consent,*”

berat” (*culpa lata*). Oleh karena itu adanya kesalahan kecil (ringan) pada pelaksanaan tindakan medis belum dapat dipakai sebagai tolak ukur untuk menjatuhkan sanksi pidana. Aspek Hukum Perdata, suatu tindakan medis yang dilakukan oleh pelaksana jasa tindakan medis (dokter) tanpa adanya persetujuan dari pihak pengguna jasa tindakan medis (pasien).

Sedangkan pasien dalam keadaan sadar penuh dan mampu memberikan persetujuan, maka dokter sebagai pelaksana tindakan medis dapat dipersalahkan dan digugat telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) berdasarkan Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPer). Hal ini karena pasien mempunyai hak atas tubuhnya, sehingga dokter dan harus menghormatinya;⁴

Pelayanan kesehatan di instansi rumah sakit saat ini telah mengalami kemajuan dan peningkatan mutu yang lebih baik namun tetap tidak terlepas dari sorotan masyarakat. Padahal banyak peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai pelayanan kesehatan maupu tindak pidana di biang medis. Dalam KUHP diatur mengenai beberapa tindak pidana di bidang medis. Untuk lebih mengikuti perkembangan masyarakat maka dibentuk peraturan perundang-undangan khusus di bidang kesehatan seperti Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan, Undang-undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit, Undang-Undang N29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran.

Dalam Undang–Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan dalam Pasal 2 disebutkan bahwa pembangunan kesehatan diselenggarakan dengan berasaskan perikemanusiaan, keseimbangan, manfaat, perlindungan, penghormatan terhadap hak dan kewajiban, keadilan, gender dan nondiskriminatif dan norma-norma agama. Sedangkan dalam Pasal 3 disebutkan pembangunan kesehatan bertujuan untuk meningkatkan kesadaran, kemauan, dan kemampuan hidup sehat bagi setiap orang agar terwujud derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-

⁴ Bahriah, “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Pelayanan Kesehatan”, (Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar) Hlm 6.

tingginya, sebagai investasi bagi pembangunan sumber daya manusia yang produktif secara sosial dan ekonomis.⁵

Peraturan perundang-undangan di bidang kesehatan ini harus senantiasa mengikuti dan memenuhi kebutuhan masyarakat. Harus bisa menjawab permasalahan masyarakat di bidang kesehatan sehingga masyarakat merasa tentram sebagai warga negara. Menjadi tugas pemerintah agar masyarakat dapat menikmati pelayanan kesehatan dengan biaya terjangkau. Selain itu, rumah sakit harus senantiasa menjaga profesionalnya. Dalam memberikan pelayanannya, profesional itu bertanggung jawab kepada diri sendiri dan kepada masyarakat.

Bertanggung jawab kepada diri sendiri, artinya dia bekerja karena integritas moral, intelektual dan profesional sebagai bagian dari kehidupannya. Dalam memberikan pelayanan, seorang profesional selalu mempertahankan cita-cita luhur profesi sesuai dengan tuntutan kewajiban hati nuraninya, bukan karena sekedar hobi belaka. Bertanggung jawab kepada masyarakat, artinya kesediaan memberikan pelayanan sebaik mungkin tanpa membedakan antara pelayanan bayaran dan pelayanan cuma-cuma serta menghasilkan layanan yang bermutu, yang berdampak positif bagi masyarakat. Pelayanan yang diberikan tidak semata-mata bermotif mencari keuntungan, melainkan juga pengabdian kepada sesama manusia.

Hak memberikan perlindungan kepada kedua belah pihak melalui perangkat hukum yang disebut "*informed consent*". Objek dalam hubungan hukum tersebut adalah pelayanan kesehatan kepada pasien dihubungkan dengan Undang-Undang Praktik Kedokteran. Perangkat hukum "*informed consent*" tersebut diarahkan untuk:⁶

1. Menghormati harkat martabat pasien melalui pemberian informasi dan persetujuan atas tindakan yang akan dilakukan;
2. Meningkatkan kesadaran, kemauan, dan kemampuan hidup sehat;

⁵ Bahriah, "*Kebijakan Hukum Pidana Dalam Pelayanan Kesehatan*", Hlm 6.

⁶ Hj. Ukilah Supriyatin, S.H., M.H. "*Aspek Hukum Dalam Penyelenggaraan Praktik Kedokteran Dihubungkan Dengan Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran*" Volume 6 No. 1 (Maret 2018). Hlm. 119

3. Menumbuhkan sikap positif dan itikad baik serta profesionalisme pada peran dokter dan dokter gigi mengingat pentingnya harkat martabat pasien;
4. Memelihara dan meningkatkan mutu pelayanan sesuai standar dan persyaratan yang berlaku. Suatu hubungan hukum dianggap sah apabila memenuhi syarat perjanjian.
 1. Kesepakatan, untuk saling mengikatkan diri;
 2. Kecakapan, untuk saling memberikan prestasi;
 3. Suatu hal tertentu;
 4. Suatu sebab yang halal yang diperbolehkan.

Hak individu di bidang kesehatan bersumber pada 2 prinsip yaitu: 1) hak atas pemeliharaan kesehatan; 2) hak untuk menentukan (nasib) sendiri. Hak yang pertama berorientasi pada nilai sosial dan yang kedua berorientasi pada ciri atau karakteristik individual. Hak dan kewajiban yang timbul dalam hubungan pasien dan dokter meliputi penyampaian informasi dan penentuan tindakan.

1. Pasien wajib memberikan informasi (pasal 53 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004) yang berhubungan dengan keluhan dan menerima informasi pasal 52 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004) (yang cukup dari dokter/ dokter gigi dan pasien berhak mengambil keputusan untuk dirinya sendiri.
2. Dokter berhak mendapat informasi yang cukup dari pasien (pasal 50 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004)
3. Dokter wajib memberikan informasi yang cukup sehubungan dengan kondisi atau akibat yang akan terjadi (pasal 51 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004).
4. Dokter berhak mengusulkan yang terbaik sesuai kemampuan dan penilaian profesionalnya dan berhak menolak bila permintaan pasien dirasa tidak sesuai dengan norma, etika serta kemampuan profesionalnya.
5. Dokter wajib melakukan pencatatan (rekam medik) dengan baik dan benar (pasal 46 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004)

Secara tegas Undang-Undang Praktik Kedokteran telah mengatur materi muatan⁷

- 1) Prinsip keahlian dan kewenangan diwujudkan dalam materi pengaturan bahwasannya dokter harus menjalankan praktik sesuai dengan standar profesi dan merujuk bila kondisi yang terjadi di luar keahlian dan kewenangannya (pasal 51 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004)
- 2) Prinsip otoritas pasien diwujudkan dengan peraturan bahwasannya setiap tindakan kedokteran/ kedokteran gigi harus mendapat persetujuan. Persetujuan pasien baru dapat diberikan setelah menerima informasi dan mentaati segala sesuatu yang menyangkut tindakan tersebut (pasal 45 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004)
- 3) Prinsip pencatatan (rekam medik) (pasal 46 dan 47 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004) Dalam hukum acara perdata maupun acara pidana ikenal alat bukti dengan tulisan. Bertolak dari hal tersebut, maka rekam medik sebagai catatan yang dibuat dokter/ dokter gigi dianggap dapat digunakan sebagai alat bukti dengan tulisan rekam medik dapat digunakan sebagai petunjuk pembuktian sepanjang dilakukan dengan cermat sesuai dengan ketentuan berlaku.
- 4) Prinsip perlindungan kepada pasien berupa kewajiban dokter menyimpan rahasia pasien yang diketahui baik secara langsung maupun tidak langsung (pasal 47 dan 48 Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004) Rahasia pasien yang diketahui dokter/ dokter gigi dapat diungkap bila:
 - a) Ada izin dari pasien yang dinyatakan secara tegas/ tidak tegas
 - b) Didasarkan pada perjanjian pasien, kepada siapa rahasia itu boleh diungkapkan.
 - c) Kewajiban membuka rahasia didasarkan pada kekuatan suatu undang-undang
 - d) Pembukaan rahasia atas perintah hakim
 - e) Individu yang merupakan publik figur
- 5) Hubungan hukum pada umumnya antara dokter dan pasien Praktik kedokteran diselenggarakan berdasarkan kesepakatan antara dokter/ dokter gigi dengan pasien dalam upaya untuk pemeliharaan kesehatan, pencegahan

⁷Hj. Ukilah Supriyatin, S.H., M.H. “Aspek Hukum Dalam Penyelenggaraan Praktik Kedokteran Dihubungkan Dengan Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran” Hlm. 121

penyakit, peningkatan kesehatan, pengobatan penyakit dan pemulihan penyakit. Hal tersebut yakni berdasarkan kesepakatan menunjukkan bahwa hubungan antara dokter dengan pasien tidak ditekankan hasilnya melainkan upaya semaksimal mungkin sesuai dengan standar profesi medik. Beberapa syarat yang harus dipenuhi untuk penerapan aspek ini:

- a) Adanya perbuatan (berbuat/ tidak berbuat)
- b) Perbuatan itu melanggar hukum, perundang-undangan, kebiasaan dan kesusilaan
- c) Ada kerugian
- d) Ada hubungan sebab akibat antara perbuatan dengan kerugian
- e) Ada unsur kesalahan

Ukuran yang digunakan adalah kesesuaian dengan standar profesi medik. Pengertian di atas menunjukkan bahwa sekalipun hubungan antara dokter dengan pasien adalah upaya semaksimal mungkin, tapi tidak tertutup kemungkinan timbulnya ganti rugi yang didasarkan perbuatan melanggar hukum yang dokter harus mempertanggung.

Aspek Hukum Pidana, "*informed consent*" mutlak harus dipenuhi dengan adanya pasal 351 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tentang penganiayaan. Suatu tindakan *invasive* (misalnya pembedahan, tindakan *radiology invasive*)⁸ yang dilakukan pelaksana jasa tindakan medis tanpa adanya izin dari pihak pasien, maka pelaksana jasa tindakan medis dapat dituntut telah melakukan tindak pidana penganiayaan yaitu telah melakukan pelanggaran terhadap Pasal 351 KUHP. Sebagai salah satu pelaksana jasa tindakan medis dokter harus menyadari bahwa "*informed consent*" benar-benar dapat menjamin terlaksananya hubungan hukum antara pihak pasien dengan dokter, atas dasar saling memenuhi hak dan kewajiban masing-masing pihak yang seimbang dan dapat dipertanggungjawabkan. Masih banyak seluk beluk dari *informed consent* ini sifatnya *relative*, misalnya tidak mudah untuk menentukan apakah suatu informasi sudah atau belum cukup diberikan oleh dokter. Hal tersebut sulit untuk

⁸ I Gede Widhiana Suarda, "*Hukum Pidana (Materi Penghapus, Peringatan, dan Pemberat Pidana)*", (Bayumedia: Cetakan Pertama, Publishing, 2011), Hlm 16.

ditetapkan secara pasti dan dasar teoritis-yuridisnya juga belum mantap, sehingga diperlukan pengkajian yang lebih mendalam lagi terhadap masalah hukum yang berkenaan dengan *informed consent* ini.⁹

Kemudian selanjutnya dijelaskan menjadi dua aspek dalam *Informed Consent* yaitu:

1. Aspek Hukum Perdata dan Tanggung Jawab Pelaksanaan *Informed Consent*

Aspek Hukum Perdata dalam kontrak *terapeutik* adalah adanya hubungan hukum antara subjek hukum yang satu dengan subjek hukum yang lainnya yaitu antara pasien dan tenaga kesehatan maupun klinik yang menimbulkan hak dan kewajiban secara bertimbal balik. Yang menjadi hak pasien adalah kewajiban bagi tenaga kesehatan dan klinik dan hak tenaga kesehatan dan klinik adalah menjadi kewajiban pasien. Selain rumah sakit, hubungan pasien dengan klinik sama halnya yang berhubungan sebagai pemberi jasa pelayanan kesehatan, dan pasien sebagai penerimajasa pelayanan kesehatan. Hubungan hukum itu di dalam hukum perdata disebut “perikatan” (*verbinten*).¹⁰

Jika dilihat dari aspek hukum perdata, suatu tindakan medis yang dilakukan oleh pelaksana jasa tindakan medis (dokter) tanpa adanya suatu persetujuan dari pihak pengguna jasa tindakan medis (pasien), padahal diketahui si pasien berada dalam keadaan sadar penuh dan mampu memberikan persetujuan, maka dokter sebagai pelaksana tindakan medis dapat dipersalahkan dan digugat karena telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*) yang berdasarkan Pasal 1365 KUHPperdata. Gugatan ganti rugi yang sesuai pada Pasal 1365 KUHPperdata ini dapat terjadi bila memang adanya persetujuan atau perjanjian (*informed consent*) antara dokter dengan pasien.

⁹ I Gede Widhiana Suarda, “*Hukum Pidana (Materi Penghapus, Peringan, dan Pemberat Pidana)*”, Hlm 20.

¹⁰ Safinatunnisa Boang Manalu, “*Fungsi Informed Consent Dalam Pelaksanaan Perjanjian Terapeutik Antara Pasien Dengan Pihak Klinik (Studi Pada Klinik Jemadi Medan)*”. Hlm, 11

Hal ini dapat terjadi karena pasien mempunyai suatu hak atas tubuhnya, sehingga dokter harus menghormatinya. Sebagai salah satu pelaksana jasa tindakan medis, dokter harus menyadari bahwa *informed consent* benar – benar menjamin dapat terlaksananya hubungan hukum nya harus memenuhi hak dan kewajiban masing – masing.¹¹ Berlakunya Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran dan peraturan lainnya yang berkaitan baik langsung maupun tidak langsung dengan pemeliharaan kesehatan atau pelayanan kesehatan dan penerapannya dapat melindungi korban malpraktik berkaitan dengan hak-hak yang dimiliki oleh korban, sehingga apa yang menjadi tujuan dari hukum, yaitu kepastian, keadilan, dan kemanfaatan benar-benar dapat dilaksanakan sepenuhnya.

12

Lahirnya Hukum Kedokteran yaitu Undang-Undang tentang Praktik Kedokteran Nomor 29 Tahun 2004. LN Nomor 116 Tahun 2004, TLN Nomor 4431 yang mana merupakan bagian dari Hukum Kesehatan, ditujukan agar hak-hak pasien lebih dapat dilindungi oleh Undang-Undang. Hukum Kedokteran tersebut bertumpu pada dua hak asasi manusia, yaitu hak atas pemeliharaan kesehatan (*the right to healthcare*) dan hak untuk menentukan nasib sendiri (*the right to selfdetermination atau zelf-bechikkingsrecht*).¹³

2. Aspek Hukum Pidana dan Tanggung Jawab Pelaksanaan *Informed Consent*

Istilah malpraktik didalam hukum kedokteran mengandung arti praktik dokter yang buruk. Apabila dibahas dari pengertian *medical malpractice* dari sudut tanggung jawab dokter yang berada dalam suatu perikatan dengan pasien, maka

¹¹Soerjono Soekanto Dan Kartono Muhammad, “*Aspek Hukum Dan Etika Kedokteran Di Indonesia*”, (Jakarta:Grafiti Pers,1983) Hlm 70.

¹² Sabungan Sibarani, “*Aspek Perlindungan Hukum Pasien Korban Malpraktik Dilihat Dari Sudut Pandang Hukum Diindonesia*” Hlm. 3

¹³ Safitri Hariayani, , “*Sengketa Medik Alternatif Penyelesaian Perselisihan Antara Dokter Dengan Pasien*” Hlm. 46.

harus menilai kualifikasi yuridis tindakan medis yang dilakukan dokter tersebut.¹⁴ Dalam Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran dalam Pasal 75 ayat (1) Yaitu: “Setiap dokter atau dokter gigi yang dengan sengaja melakukan praktik kedokteran tanpa memiliki surat tanda registrasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah)”

Malpraktik kedokteran pidana hanya terjadi pada tindak pidana materiil (KUHP), yaitu suatu tindak pidana yang melarang menimbulkan akibat tertentu yang diancam dengan sanksi berupa pidana. Timbulnya akibat, menjadi syarat selesainya tindak pidana. Adapun akibat yang menjadi unsur malpraktik kedokteran pidana adalah kematian, luka berat, rasa sakit, atau luka yang mendatangkan penyakit, atau luka yang menghambat tugas dan mata pencaharian¹⁵

Dalam hal adanya malpraktik kedokteran pidana (*crime malpractive*), pertanggungjawaban pidana itu harus dapat dibuktikan tentang adanya kesalahan profesional, misalnya kesalahan diagnosis atau kesalahan cara pengobatan atau perawatan.¹⁶ Dalam hal korban malpraktik kedokteran pidana mengalami luka berat, atau luka yang mendatangkan penyakit, atau luka yang menghambat tugas dan mata pencaharian, ketentuan pidananya diatur pada Pasal 360 ayat (1) yang berbunyi:¹⁷”Barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mendapat luka-luka berat, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurungan paling lama satu tahun”. Ayat (2):”Barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain luka-luka sedemikian rupa sehingga timbul penyakit atau halangan menjalankan pekerjaan, jabatan atau pecaharian selama waktu tertentu, diancam dengan pidana penjara paling lama

¹⁴ Muhamad Sadi Is, “*Etika Dan Hukum Kesehatan Di Indonesia Edisi II*”, (Jakarta: Prenada Media Group,2015) Hlm. 83.

¹⁵ Adami Chazawi, “*Malpraktik Kedokteran Edisi I*”, (Malang: Banyu Media Publishing,2007) Hlm. 103

¹⁶ Ohoiwutun Y.A. Triana, “*Bunga Rampai Hukum Kedokteran Edisi I*” (Malang: Banyu Media Publishing, 2007) Hlm. 5.

¹⁷ Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum Kuhperdata Kuhp Kuhap Cetakan Ii (Wacana Intelektual, 2016) Hlm.579.

sembilan bulan atau pidana kurungan paling lama enam bulan atau pidana denda paling tinggi empat ribu lima ratus rupiah.” Untuk dapat menilai dan membuktikan suatu perbuatan (tindakan medis) termasuk kategori malpraktik atau tidak, Menurut Hubert W. Smith tindakan malpraktik meliputi 4D, yaitu: ¹⁸

- a. adanya kewajiban (*duty*), dalam unsur ini tidak ada kelalaian jika tidak terdapat kewajiban, oleh karena itu unsur yang pertama ini menyatakan harus ada hubungan hukum antara pasien dengan dokter/rumah sakit.
- b. adanya penyimpangan dalam pelaksanaan tugas (*dereliction*), yaitu dokter dalam melakukan kewajiban terhadap pasien melakukan tindakan penyimpangan dari standar profesi tersebut.
- c. penyimpangan akan mengakibatkan kerusakan (*direct caution*), dalam unsur ini terdapat hubungan kausal yang jelas antara tindakan medik yang dilakukan dokter dengan kerugian yang dialami pasien.
- d. sang dokter akan menyebabkan kerusakan (*damage*), yaitu bahwa tindakan medik yang dilakukan dokter merupakan penyebab langsung timbulnya kerugian terhadap pasien.

Yang termasuk kriteria tindakan medis yang bersifat malpraktik, yaitu:

- a. Adanya pengaturan terhadap hukum
- b. Adanya hubungan hukum para pihak
- c. Adanya pelanggaran hak dan kewajiban
- d. Adanya akibat hukum yang ditimbulkan

Hukuman merupakan suatu cara pembebanan pertanggungjawaban pidana guna memelihara ketertiban dan ketentraman masyarakat. Dengan kata lain hukuman dijadikan sebagai alat penegak untuk kepentingan masyarakat. Dengan demikian hukuman yang baik adalah harus mampu mencegah dari perbuatan maksiat, baik mencegah sebelum terjadinya perbuatan pidana maupun untuk menjerakan pelaku setelah terjadinya jarimah tersebut. Dan besar kecilnya hukuman sangat tergantung pada kebutuhan kemaslahatan masyarakat, jika

¹⁸ Sabungan Sibarani, , "Aspek Perlindungan Hukum Pasien Korban Malpraktik Dilihat Dari Sudut Pandang Hukum Diindonesia". Hlm. 9.

kemaslahatan masyarakat menghendaki diperberat maka hukuman dapat diperberat begitu pula sebaliknya.¹⁹

Dalam kekeliruan ini ada dua macam.

- a. Pelaku dengan sengaja melakukan suatu tindakan yang berpotensi terjadinya tindak pidana, tetapi ia tidak berniat untuk melakukan tindak pidana tersebut. Kekeliruan juga terdapat pada dugaan pelaku.
- b. Pelaku tidak bermaksud melakukan suatu perbuatan dan tidak berniat melakukan suatu tindak pidana, tetapi perbuatan tindak pidana yang terjadi diakibatkan oleh kelalaian dan kurang hati-hatiannya.²⁰

Pasal 52 dan Pasal 53 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran mengatur tentang hak dan kewajiban pasien dalam hubungannya dengan kontrak terapeutik, dimana pasien mempunyai hak dan kewajiban tertentu. Pada Pasal 52, tentang hak pasien, disebutkan bahwa dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, pasien mempunyai hak. Dalmy Iskandar menyebutkan rincian hak dan kewajiban pasien, yang antara lain adalah sebagai berikut:²¹

1. Hak memperoleh pelayanan kesehatan yang manusiawi sesuai standar profesi.
2. Hak memperoleh penjelasan tentang diagnosis dan terapi dari dokter yang bertanggung jawab terhadap perawatannya.
3. Menolak keikutsertaan dalam penelitian kedokteran.
4. Kerahasiaan atas catatan medisnya.
5. Hak untuk dirujuk kalau diperlukan.
6. Hak memperoleh penjelasan tentang penelitian kliniknya.
7. Hak memperoleh penjelasan tentang peraturan-peraturan rumah sakit.
8. Hak menarik diri dari kontrak terapeutik.

¹⁹ Jazuli Ahmad, *"Fiqh Jinayah, Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam"*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2000), Hlm. 26-27

²⁰ Kerangka Konseptual, *"Kelalaian dalam Hukum Pidana Islam"*, [Http://Digilib.Uinsby.Ac.Id/21080/56/Bab%202.Pdf](http://Digilib.Uinsby.Ac.Id/21080/56/Bab%202.Pdf). Akses 1, Januari 2020. Hlm. 18-19

²¹ Octovian .E, Sitohang , *"Kajian Hukum Mengenai Persetujuan Tindakan Medis (Informed Consent) Dalam Pelayanan Kesehatan Ditinjau Dari Aspek Hukum Perjanjian, Lex Crimen"*.,Hlm 53.

Mengenai kewajiban pasien Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran Pasal 53 menyebutkan bahwa pasien, dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran mempunyai kewajiban sebagai berikut :

1. Memberikan informasi yang lengkap dan jujur tentang masalah kesehatannya
2. Mematuhi nasihan dan petunjuk dokter atau dokter gigi.
3. Mematuhi ketentuan yang berlaku di sarana pelayanan kesehatan; dan
4. Memberikan imbalan jasa atas pelayanan yang diterimanya

Pasal 50 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran menyebutkan hak dokter dalam menjalankan tugas profesinya. Dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai hak:²²

1. Memperoleh perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional. Dalam hal ini dokter yang melakukan praktik sesuai dengan standar tidak dapat disalahkan dan bertanggung jawab secara hukum atas kerugian atau cedera yang diderita pasien karena kerugian dan cedera tersebut bukan diakibatkan oleh kesalahan atau kelalaian dokter. Perlu diketahui bahwa cedera atau kerugian yang diderita pasien dapat saja terjadi karena perjalanan penyakitnya sendiri atau karena risiko medis yang dapat diterima (*acceptable*) dan telah disetujui pasien dalam *Informed Consent*.
2. Melakukan praktik kedokteran sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional. Dokter diberi hak untuk menolak permintaan pasien atau keluarganya yang dianggapnya melanggar standar profesi dan atau standar prosedur operasional.
3. Memperoleh informasi yang jujur dan lengkap dari pasien atau keluarganya. Dokter tidak hanya memerlukan informasi kesehatan dari pasien, melainkan juga informasi pendukung yang berkaitan dengan identitas pasien dan faktor-faktor kontribusi yang berpengaruh terhadap terjadinya penyakit dan penyembuhan penyakit.

²² Octovian .E, Sitohang , “Kajian Hukum Mengenai Persetujuan Tindakan Medis (*Informed Consent*) Dalam Pelayanan Kesehatan Ditinjau Dari Aspek Hukum Perjanjian, *Lex Crimen*”, Hlm 53.

4. Menerima imbalan jasa. Hak atas imbalan jasa adalah hak yang timbul sebagai akibat hubungan dokter dengan pasien, yang pemenuhannya merupakan kewajiban pasien. Dalam keadaan darurat atau dalam kondisi tertentu, pasien tetap dapat dilayani dokter tanpa mempertimbangkan aspek finansial.

Sedangkan pasal 51 tentang kewajiban dokter dalam Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran menyebutkan bahwa dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai kewajiban untuk:²³

1. Memberikan pelayanan medis sesuai dengan standar profesi dan standar operasional;
2. Merujuk ke dokter atau dokter gigi lain yang mempunyai keahlian atau kemampuan yang lebih baik apabila tidak mampu melakukan suatu pemeriksaan atau pengobatan;
3. Merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang pasien, bahkan juga setelah pasien itu meninggal 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.

Dalam Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran menjelaskan bahwa Pasal 75 (1) Setiap dokter atau dokter gigi yang dengan sengaja melakukan praktik kedokteran tanpa memiliki surat tanda registrasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Menurut Bahder Johan Nasution hubungan Dokter dengan pasien merupakan transaksi *terapeutik* yaitu hubungan hukum yang melahirkan hak dan

²³ Bahder Johan Nasution. "Hukum Kesehatan Pertanggungjawaban Dokter". Hlm.11.

kewajiban bagi kedua belah pihak. Berbeda dengan transaksi yang biasa dilakukan masyarakat, transaksi *terapeutik* memiliki sifat atau ciri yang berbeda dengan perjanjian pada umumnya, kekhususannya terletak pada atau mengenai objek yang diperjanjikannya. Objek dari perjanjian ini adalah berupa upaya atau terapi untuk penyembuhan pasien. Jadi, perjanjian atau transaksi *terapeutik* adalah suatu transaksi untuk menentukan atau upaya mencari terapi yang paling tepat bagi pasien yang dilakukan oleh dokter. Menurut hukum, objek perjanjian dalam transaksi *terapeutik* bukan kesembuhan pasien, melainkan mencari upaya yang tepat untuk kesembuhan pasien.²⁴

Mengenai bentuk sanksi malpraktik medis, dalam hukum pidana Indonesia terdapat di beberapa pasal dari KUHP dan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. Sedangkan dalam hukum Islam penulis menguraikannya dengan mengacu pada Al-Qur'an dan Hadits Rasul SAW. Berikut ini penulis akan memaparkan mengenai sanksi malpraktik dalam hukum pidana Indonesia dan Hukum pidana Islam, yaitu:

Sanksi pidana malpraktik medis yang terdapat dalam KUHP dan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan, antara lain:

- a. Sanksi pelanggaran kewajiban memberikan pertolongan, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. (Pasal 304 KUHP).
- b. Sanksi bagi kejahatan terhadap tubuh dan nyawa karena kesengajaan, seorang dokter diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah, jika secara melawan hukum memaksa orang lain, supaya melakukan, tidak melakukan atau membiarkan sesuatu dengan memakai kekerasan (Pasal 351 ayat (1) KUHP).

25

²⁴ Bahder Johan Nasution. "*Hukum Kesehatan Pertanggungjawaban Dokter*. Hlm 11.

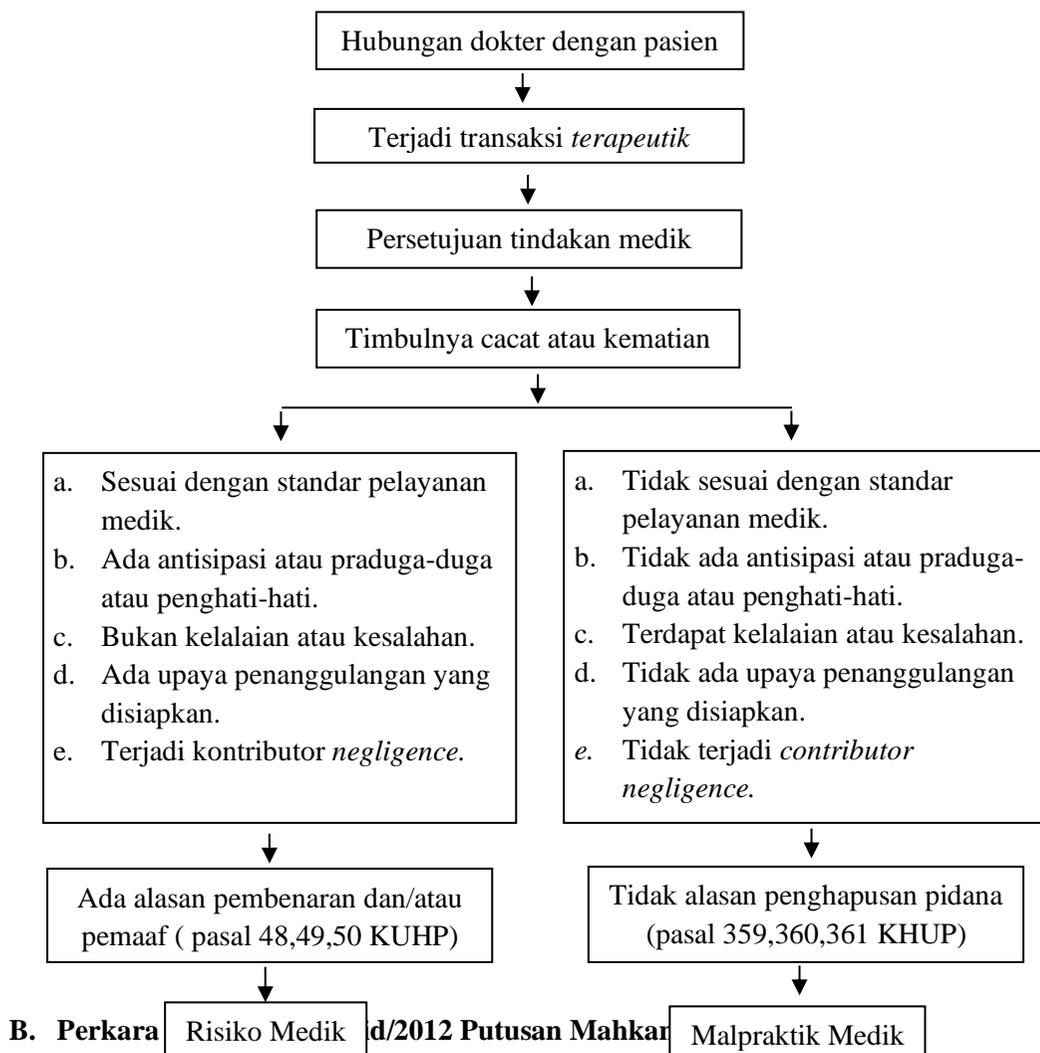
²⁵ Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum Kuiperdata Kuhp Kuhap Cetakan II, Hlm577.

- c. Perbuatan seorang dokter sebagai kesengajaan di antaranya termasuk juga mengenai masalah Euthanasia, dan merupakan tindakan yang dapat dikenakan ancaman pidana penjara paling lama dua belas tahun (Pasal 344 KUHP), dan diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun kalau orang itu jadi bunuh diri (Pasal 345 KUHP).
- d. Juga para tenaga kedokteran yang menggugurkan kandungan dengan atau tanpa persetujuan seorang wanita yang bersangkutan, diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun (Pasal 347 ayat (1) KUHP), dan jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, maka pidana penjara paling lama lima belas tahun (KUHP Pasal 347 ayat 2).
- e. Sanksi bagi kejahatan terhadap tubuh dan nyawa karena kelalaian (kealpaan), walaupun tindakan dokter telah mendapat persetujuan dari pasien, namun bila tindakan tersebut mengakibatkan kematian, maka terhadap dokter diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurung paling lama satu tahun (Pasal 359 KUHP).
- f. Sanksi pelanggaran terhadap aborsi diancam pidana dengan pidana penjara paling lama sepuluh tahun dan denda paling banyak seratus juta rupiah. Berdasarkan (Pasal 75 ayat 2).
- g. Sanksi pelanggaran yang ditunjukkan bagi pimpin atau sarana kesehatan (korporasi), apabila mengizinkan dokter atau dokter gigi yang tidak memiliki surat izin praktik kedokteran untuk melakukan praktik kedokteran di sarana pelayanan kesehatannya, maka orang atau badan hukum (korporasi) yang memberi izin tersebut terkena atau denda paling banyak tiga ratus juta rupiah. Akan tetapi apabila dilakukan oleh badan hukum (korporasi), maka pidana yang dijatuhkan adalah denda dengan ditambah sepertiga atau dijatuhkan hukuman tambahan berupa pencabutan hak, ketentuan di atas berdasarkan (Pasal 32 ayat 2).²⁶

²⁶ Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum Kuiperdata Kuhp Kuhap Cetakan II, Hlm577.

Dilihat dari penjelasan diatas maka malpraktik dan resiko medis dibedakan menurut bagan sebagai berikut dibawah ini:

Bagan 1.1 : Perbedaan Malpraktik dan Risiko Medik²⁷



Perkara Nomor 365 K/Pid/2012 Putusan MA dalam tingkat kasasi telah memutuskan nama lengkap Dr. Dewa ayu sasiary prawani dengan jenis kelamin perempuan, tempat tinggal jalan Parigi Vii No.10, kecamatan malalayang, kota manado, agama hindu, pekerjaan, dokter. Kedua, nama lengkap Dr. Hendry

²⁷ Muhamad Sadi Is, “Etika Dan Hukum Kesehatan Di Indonesia Edisi II”, (Jakarta: Prenada Media Group,2015), Hlm.95

simanjuntak dengan jenis kelamin laki-laki, kebangsaan indonesia, tempat tinggal, kelurahan malalayang satu barat, lingkungan I, kecamatan malalayang kota manado, agama kristen protestan, pekerjaan dokter. Ketiga, nama lengkap Dr. Hendy siagian dengan jenis kelamin laki-laki, kebangsaan indonesia, tempat tinggal kelurahan bahu, lingkungan I kecamatan malalayang, kota manado, agama Kristen Protestan, pekerjaan dokter.²⁸

Para terdakwa berada di luar tahanan yang diajukan di muka persidangan Pengadilan Negeri Manado karena didakwa kesatu primair bahwa para terdakwa, masing-masing baik secara bersama-sama maupun bertindak sendiri-sendiri, pada hari sabtu tanggal 10 april 2010, pada waktu kurang lebih pukul 22.00 wita atau setidak-tidaknya pada waktu lain dalam tahun 2010, bertempat di ruangan operasi rumah sakit umum Prof. Dr. R. D. Kandouw Malalayang kota Manado atau setidak-tidaknya pada suatu tempat lain yang masih termasuk dalam daerah hukum pengadilan negeri manado, telah melakukan, menyuruh lakukan dan turut serta melakukan perbuatan yang karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain. Bahwa pada saat sebelum operasi *Cito Secsio Sesaria* terhadap korban dilakukan, para terdakwa tidak pernah menyampaikan kepada pihak keluarga korban tentang kemungkinan-kemungkinan terburuk termasuk kematian yang dapat terjadi terhadap diri korban.

Lalai dalam menangani korban pada saat masih hidup dan saat pelaksanaan operasi sehingga terhadap diri korban terjadi Emboli udara yang masuk ke dalam bilik kanan jantung yang menghambat darah masuk ke paru-paru sehingga terjadi kegagalan fungsi paru dan selanjutnya mengakibatkan kegagalan fungsi jantung. Bahwa akibat perbuatan dari para terdakwa, korban meninggal dunia berdasarkan surat keterangan dari rumah sakit umum Prof. Dr.R.D. Kandou manado NO. 61/VER/IKF/FK/K/VI/2010, Tanggal 26 April 2010.

²⁸Slide Share, “Salinan Putusan RI Nomor 365/ K / Pid/ 2012” https://www.slideshare.net/edicus/365-k-pid2012-28682441?from_action=save, Akses, 1 Januari 2020

Perbuatan para terdakwa sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 359 KUHP JIS. Pasal 361 KUHP, Pasal 55 ayat (1) ke- 1 KUHP. Subsidair: bahwa para terdakwa, masing-masing Dr. Dewa Ayu Sasiary Prawani (terdakwa I), Dr. Hendry Simanjuntak (terdakwa II) dan Dr. Hendy Siagian (terdakwa III) baik secara bersama-sama maupun bertindak sendiri-sendiri, pada hari sabtu tanggal 10 April 2010. Telah melakukan, menyuruh lakukan dan turut serta melakukan perbuatan yang karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain.

Bahwa akibat perbuatan dari para terdakwa, korban meninggal dunia berdasarkan surat keterangan dari rumah sakit umum Prof. Dr. R. D. Kandou Manado NO. 61/VER/IKF/FK/K/VI/2010, tanggal 26 April 2010 dan ditandatangani oleh Dr. Johannis F. Mallo, SH. S.pf. Dfm. Tanggal 09 Juni 2010 NO.LAB. : 509/DTF/2011, yang dilakukan oleh masing-masing lelaki Drs. Samir, S.St. Mk., lelaki ardani adhis, S.Amd dan lelaki marendra yudi l.,Se. menyatakan bahwa tanda tangan atas nama siska makatey alias julia fransiska makatey pada dokumen bukti adalah tanda tangan karangan/ "*spurious signature*" (berita acara pemeriksaan laboratoris kriminalistik barang bukti dokumen terlampir dalam berkas perkara).

Perbuatan para terdakwa sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 263 ayat (1) KUHP jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP. Subsidair : bahwa para terdakwa, masing-masing dr. Dewa ayu sasiary prawani (terdakwa I), dr. Hendry simanjuntak (terdakwa II) dan dr. Hendy siagian (terdakwa III) baik secara bersama-sama maupun bertindak sendiri-sendiri, pada hari sabtu tanggal 10 April 2010, pada waktu dan tempat sebagaimana tersebut dalam dakwaan kesatu, kedua dan ketiga primair di atas, dengan sengaja telah melakukan, menyuruh lakukan dan turut serta melakukan perbuatan memakai surat yang isinya tidak benar atau yang dipalsu, seolah-olah benar dan tidak dipalsu dan jika pemakaian surat itu dapat menimbulkan kerugian.²⁹

²⁹ Putusan Mahkamah Agung, Nomor 365 K/Pid/2012

Mahkamah Agung tersebut; membaca tuntutan pidana jaksa penuntut umum pada Kejaksaan Negeri Manado tanggal 08 Agustus 2011 sebagai berikut : 1 menyatakan para terdakwa masing-masing Dr. Dewa ayu sasiary prawani (terdakwa I), Dr. Hendry simanjuntak (terdakwa II) dan Dr. Hendy siagian (terdakwa III), terbukti secara sah dan meyakinkan, telah bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam pasal 359 KUHP jo pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP ; 2 menjatuhkan hukuman terhadap para terdakwa, masing-masing Dr. Dewa ayu sasiary prawani (terdakwa I), Dr. Hendry simanjuntak (terdakwa II) dan Dr. Hendy siagian (terdakwa III), dengan pidana penjara selama 10 (sepuluh) bulan.

Menimbang, bahwa putusan pengadilan negeri tersebut telah dijatuhkan dengan hadirnya pemohon kasasi / jaksa penuntut umum pada kejaksaan negeri manado pada tanggal 22 september 2011 dan pemohon kasasi / jaksa penuntut umum mengajukan permohonan kasasi pada tanggal 27 september 2011 serta memori kasasinya telah diterima di kepaniteraan pengadilan negeri manado pada tanggal 10 Oktober 2011. Menimbang, bahwa namun demikian sesuai yurisprudensi yang sudah ada apabila ternyata putusan pengadilan yang membebaskan terdakwa itu merupakan pembebasan murni sifatnya, maka sesuai ketentuan pasal 244 KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana).

Bahwa unsur "kelalaian" yaitu : bahwa keterangan dari saksi Prof. Dr. Najooan Nan Warouw, Sp.Og., terdakwa I (satu) melaporkan ketuban pasien/ korban sudah dipecahkan di puskesmas dan jika ketuban sudah pecah berarti air ketuban sudah keluar semua, selanjutnya sejak terdakwa I (satu) mengawasi korban pada pukul 09.00 wita sampai dengan pukul 18.00 wita tindakan yang dilakukan oleh terdakwa I (satu) hanya pemeriksaan tambahan dengan "USG (*ultrasonografi*)" dan sebagian tindakan medis yang telah dilakukan tidak dimasukkan ke dalam rekam medis dan terdakwa I (satu) sebagai ketua residen yang bertanggung jawab saat itu tidak mengikuti seluruh tindakan medis beserta

rekam medis termasuk terdakwa I (satu) tidak mengetahui tentang pemasangan infus yang telah dilakukan terhadap korban.³⁰

Bahwa ternyata pada pukul 18.30 wita tidak terdapat kemajuan persalinan pada korban, terdakwa I (satu) melakukan konsul dengan konsulen jaga dan setelah mendapat anjuran, terdakwa I (satu) mengambil tindakan untuk dilakukan *cito secsio sesaria*, kemudian terdakwa I (satu) menginstruksikan kepada saksi Dr. Helmi untuk membuat surat konsul ke bagian anestesi dan pemeriksaan penunjang yang dilakukan adalah pemeriksaan darah lengkap dan setelah mendapat jawaban konsul dari saksi Dr. Hermanus jakobus lalenoh, Sp.An. Yang menyatakan bahwa pada prinsipnya setuju untuk dilaksanakan pembedahan dengan anestesi resiko tinggi.

Menimbang, bahwa sebelum menjatuhkan pidana mahkamah agung akan mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan ; hal-hal yang memberatkan : 1 sifat dari perbuatan para terdakwa itu sendiri yang mengakibatkan korban meninggal dunia; hal-hal yang meringankan : 1 para terdakwa sedang menempuh pendidikan pada program pendidikan dokter spesialis universitas sam ratulangi manado; 2 para terdakwa belum pernah dihukum; menimbang, bahwa berdasarkan alasan-alasan yang diuraikan di atas mahkamah agung berpendapat, bahwa putusan Pengadilan Negeri Manado Nomor 90/Pid.B/2011/pn.mdo tanggal 22 September 2011 tidak dapat dipertahankan lagi, oleh karena itu harus dibatalkan dan mahkamah agung akan mengadili sendiri perkara tersebut.

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi jaksa penuntut umum dikabulkan dan para terdakwa dinyatakan bersalah serta dijatuhi pidana, maka biaya perkara pada semua tingkat peradilan dibebankan kepada para terdakwa ; memperhatikan undang-undang nomor 48 tahun 2009, Pasal 359 KUHP jo pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP , undang-undang nomor 8 tahun 1981 dan Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor

³⁰ Putusan Mahkamah Agung, Nomor 365 K/Pid/2012

5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 serta peraturan Perundang-Undangan lain yang bersangkutan ; mengadili mengabulkan permohonan kasasi dari kasasi : jaksa/ penuntut umum pada kejaksaan negeri manado tersebut ; membatalkan putusan pengadilan negeri manado Nomor 90/Pid.B/2011/ Pn.Mdo tanggal 22 september 2011, menyatakan para terdakwa: ³¹

- b) Dr. Dewa ayu sasiary prawani (terdakwa I), Dr. Hendry simanjuntak (terdakwa II) dan Dr. Hendy siagian (terdakwa III) telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “perbuatan yang karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain”;
- c) menjatuhkan pidana terhadap para terdakwa : Dr. Dewa ayu sasiary prawani (terdakwa I), Dr. Hendry simanjuntak (terdakwa II) dan Dr. Hendy siagian (terdakwa III) dengan pidana penjara masing-masing selama 10 (sepuluh) bulan

Membebaskan para termohon kasasi/ para terdakwa tersebut untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan dan dalam tingkat kasasi ini ditetapkan masing-masing sebesar Rp.2.500,- (dua ribu lima ratus rupiah) ; demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan mahkamah agung pada hari selasa, tanggal 18 september 2012 oleh Dr. Artidjo alkostar, Sh.Ll.M., ketua muda yang ditetapkan oleh ketua mahkamah agung sebagai ketua majelis, Dr. Sofyan sitompul. Sh. Mh. dan Dr. Drs. H. Dudu d. Machmudin, Sh. M.hum., hakim-hakim agung sebagai anggota, dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh ketua majelis beserta hakim-hakim anggota tersebut, dan dibantu oleh tety siti rochmat setyawati, Sh. Panitera pengganti dengan tidak dihadiri oleh pemohon kasasi: jaksa/ penuntut umum dan para terdakwa.

C. Tindakan Hukum Dalam Analisis Kasus Perkara Nomor 365 K/Pid/2012 Putusan Mahkamah Agung

³¹ Putusan Mahkamah Agung, Nomor 365 K/Pid/2012

Berdasarkan peraturan perundang-undangan tentang menyatakan Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi berhak membatalkan putusan atau penetapan pengadilan-pengadilan dari semua lingkungan peradilan yang dikarenakan tidak berwenang atau melampaui batas wewenang, salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku serta lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan Perundang-Undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan.³²

Dalam hal ini Mahkamah Agung membatalkan putusan bebas Pengadilan Negeri Manado Nomor 90/PID/.B/2011/PN.MDO, terhadap para terdakwa dokter Dewa Ayu Sasiary Prawani, dokter Hendry Simanjuntak, dokter Hendy Siagian. Jika dilihat Tidak Sesuai dengan Pasal 244 kitab Hukum Acara Pidana bahwa setiap putusan perkara pidana pada tingkat terakhir pengadilan lain selain dari pada Mahkamah Agung, terdakwa atau penuntut umum dapat mengajukan permintaan pemeriksaan kepada Mahkamah Agung kecuali terhadap putusan bebas.

Tetapi keputusan Menteri Kehakiman Nomor m-14-pw.07.03 Tahun 1983 tentang Tambahan Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana yaitu lampiran 19 menegaskan bahwa atas putusan bebas tidak bisa diajukan banding, tetapi apabila berdasarkan situasi dan kondisi, demi hukum, keadilan dan kebenaran terhadap putusan bebas dapat dimintakan kasasi hal ini berdasarkan yurisprudensi.³³ Mahkamah Agung berpendapat hakim Pengadilan Negeri Manado salah menerapkan hukum karena tidak mempertimbangkan dengan benar hal-hal yang relevan secara yuridis, yaitu berdasarkan hasil rekaman medis nomor 041969 yang telah dibaca oleh saksi ahli dokter Erwin Gidion Kristanto.SH.Sp.F , bahwa saat korban masuk rumah sakit umum Prof.R.D. Kandou Manado.

Keadaan umum korban adalah lemah dan status penyakit korban adalah berat. Sesuai dengan aturan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana , bahwa syarat

³² Undang-Undang Nomor 5 tahun 2009 tentang Mahkamah Agung pasal 30 ayat 1

³³ M.Yahya Harahap. "*Pembahasan permasalahan dan penerapan KUHAP.Edisi ke dua*" . (Jakarta: Sinar grafika, 2008), Hlm 544.

Mahkamah Agung menerima permintaan kasasi adalah ada peraturan hukum yang tidak ditetapkan, atau diterapkan tidak sebagaimana mestinya, cara mengadili tidak dilaksanakan dengan benar menurut ketentuan undang-undang, dan pengadilan melampaui batas wewenang.³⁴ Rekam medis menjadi landasan untuk paradokter melakukan tindakan kepada pasiennya. Sehingga jika terjadi suatu tindakan yang berupa kelalaian maka bisa dilihat rekam medis tersebut, dan menjadi bukti yang bisa dipertanggungjawabkan, karena Setiap dokter atau dokter gigi dalam menjalankan praktik kedokteran wajib membuat rekam medis.³⁵

Pertimbangan mereka tidak menyampaikan kepada terhadap keluarga korban kemungkinan terjadi terhadap diri korban, Ini melanggar ketentuan *informed consent* yaitu persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarganya atas dasar penjelasan mengenai tindakan medis yang akan dilakukan terhadap pasien tersebut. Sebelum suatu tindakan dilakukan terhadap pasien dokter harus memberikan masukan berupa:³⁶

1. penjelasan lengkap mengenai prosedur yang akan digunakan dalam tindakan medis tertentu (yang masih berupa upaya, percobaan) yang diusulkan oleh dokter serta tujuan yang akan dicapai (hasil dari upaya, percobaan)
2. penjelasan mengenai efek-efek sampingan serta akibat-akibat yang tidak diinginkan yang mungkin akan timbul
3. penjelasan mengenai keuntungan-keuntungan yang dapat diperoleh oleh pasien
4. penjelasan lamanya prosedur berlangsung
5. penjelasan mengenai hak pasien untuk menarik kembali persetujuan tanpa adanya prasangka mengenai hubungan dengan dokter dan lembaganya
6. prognosis mengenai kondisi medis pasien bila menolak tindakan medis tertentu tersebut.

Seharusnya dokter memberi penjelasan ini kepada korban atau keluarga korban, karena saat pasien datang dengan dilakukan operasi *Cito Sectors Sesaria* itu waktunya cukup lama, sehingga dokter punya waktu untuk menduga apa yang akan terjadi terhadap pasien jika tidak bisa melahirkan normal. Sehingga pada saat

³⁴ Kitap Undang-Undang Hukum Acara Pidana.Pasal 253.

³⁵ Undang-Undang Nomor 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran Pasal 46 ayat1

³⁶ Heni Widiyani, "Analisis Pertanggung Jawaban Pidana Dokter (Studi Putusan Mahkamah Agung No 365k/Pid/2012", Usu Law Journal, Vol.4. No.4 (Oktober 2016) Hlm.

terjadi keadaan darurat dan melakukan operasi, keluarga pasien sudah tau apa kemungkinan yang terjadi. Uang duka cita yang diberikan oleh rumah sakit dan terdakwa kepada keluarga korban seharusnya itu menjadi penilaian kepada rumah sakit dan terdakwa oleh MKEK, apakah pemberian uang kepada keluarga korban itu bisa dibenarkan, jika tidak ada aturan apakah itu pantas diberikan pada hubungan yang menjanjikan upaya bukan hasil, jadi tidak ada yang harus diganti atas kematian korban, jika ini dibenarkan MKEK harus segera membuat aturan tentang pemberian kompensasi terhadap korban meninggal yang di tangani oleh profesi dokter.

Jika tidak benar maka terdakwa sebagai orang yang ikut dalam pemberian kompensasi tersebut bisa dikenakan Etika kedokteran itu sendiri. MKEK seharusnya memberikan penjelasan tentang hal ini kepada masyarakat agar tidak ada kesalah pahaman, dan MKEK sebagai lembaga independen bisa diakui kredibilitasnya di depan masyarakat. Rumah sakit sesuai pasal 49 undang-undang nomor 44 tahun 2009 tentang rumah sakit menjelaskan bahwa rumah sakit bertanggungjawab secara hukum terhadap semua kerugian yang ditimbulkan atas kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan dirumah sakit. Jika dilihat dari pasal ini dan pemberian uang kepada korban oleh rumah sakit dan terdakwa sepertinya rumah sakit juga melihat adanya kelalaian yang dilakukan oleh dokter yang bekerja dirumah sakit tersebut, seperti tidak adanya penjelasan sebelum operasi, sehingga rumah sakit merasa bertanggungjawab secara moral untuk memberi sejumlah uang kepada keluarga korban, tetapi karena jaksa penuntut umum tidak bisa membuktikan siapa yang melakukan pemalsuan tanda tangan dalam persidangan sehingga rumah sakit tidak bisa di tuntutan karena hal ini.³⁷

Pertimbangan karena kelalaian para terdakwa terhadap pasien maka terjadi emboli udara yang masuk kedalam bilik kanan jantung yang menghambat darah masuk keparu-paru yang mengakibatkan gagal fungsi paru dan selanjutnya mengakibatkan kegagalan fungsi jantung.Seperti yang di ungkapkan oleh saksi

³⁷ Heni Widiyani, *"Analisis Pertanggung Jawaban Pidana Dokter (Studi Putusan Mahkamah Agung No 365k/Pid/2012 Hlm.112.*

Prof.Dr.Najoan Nan Warouw. SpOG pada sayatan pertama sudah mengeluarkan darah hitam, selama operasi dilakukan kecepatan nadi tinggi yaitu 160 x per menit, saturasi oksigen hanya berkisar 85% sampai dengan 87%, setelah operasi selesai dilakukan denyut nadi korban 180 x permenit. Kemudian saksi bertanya pada terdakwa dokter Dewa Ayu Sasiary Prawani, dan dijawab oleh terdakwa sementara pemeriksaan dilakukan dan hasilnya sudah ada yaitu bahwa penderita terjadi vertikel tachy kardi (denyut nadi yang cepat), kemudian saksi mengatakan bahwa itu bukan *vertikel tachy* kardi jika denyut nadi sudah diatas 160 x permenit tetapi yang *fibrilasi* pertanda bahwa jantung terjadi kegagalan yang akut dan pasti pasien akan meninggal karena biasanya kegagalan akut itu karena *emboli* atau penyumbatan pembuluh darah oleh suatu bahan seperti darah,air ketuban, udara , lemak *thrombus* dan komponen-komponen lain.

Menurut teori yang dikehendaki adalah kehati-hatian dari pelaku dan pertimbangan kemungkinan buruk yang akan terjadi (menduga akibat dari perbuatannya) dua unsur ini ada dalam *delic culpa* (kelalaian). Dengan demikian ketidak hati-hatian atau kelalain terdakwa tidak dapat terpenuhi karena kasus *emboli* merupaka sesuatu yang tidak bisa diprediksi oleh profesi dokter karena ini merupakan komplikasi yang merupakan resiko medis dalam setiap tindakan dokter. Pertimbangan bahwa adanya hubungan kausal dengan meninggalnya korban siska maketey.Jaksa Penuntut Umum dan Mahkamah Agung sepertinya kurang belajar dengan seksama masalah kedokteran kebidanan yang ada, sehingga mereka mengatakan matinya korban karena emboli tersebut dikarenakan lalai nya terdakwa melakukan sesuatu tindakan atau tidak melakukan tindakan tertentu, sehingga menimbulkan sebab akibat yang nyata. Jelas dinyatakan dalam ilmu kebidanan dan bedah kebidanan jika resiko emboli merupaka suatu yang tidak dapat diprediksi dikarenakan itu resiko medik berupa komplikasi terjadi didalam tubuh korban.³⁸

³⁸ Heni Widiyani, "Analisis Pertanggung Jawaban Pidana Dokter (Studi Putusan Mahkamah Agung No 365k/Pid/2012)" Hlm.112.

Bagaimana bisa dikatakan lalai melakukan tindakan dan tidak melakukan tindakan terhadap suatu peristiwa yang tidak terduga dan tidak bisa diprediksi dan itu merupakan kondisi yang datang dari korban sebagai manusia yang mempunyai dasar resiko berbeda tiap orangnya sehingga dokter dalam melakukan tindakan akan mengalami hal-hal yang berbeda pula terhadap resiko ini. Sehingga mengatakan emboli udara ini yang mengakibatkan emboli jantung dan, mengakibatkan gagal jantung sehingga korban meninggal dunia Pertimbangan ini penulis katakan bahwa Mahkamah Agung dan Jaksa Penuntut Umum kurang teliti menelaah teori tentang sebab akibat atau teori kausalitas, teori yang dipakai dalam yurisprudensi Indonesia teori *adequate* subyektif yaitu seseorang dapat membayangkan, dapat diketahui dan dapat diramalkan dengan kepastian kuat oleh pembuat delik.

Teori sebab akibat atau kausalitas tidak terpenuhi, karena terdakwa sebagai pelaku tindakan tidak bisa memprediksi, membayangkan dan meramalkan akan terjadi emboli yang mengakibatkan gagal jantung dan kematian korban. Jika hubungan sebab akibat ini tidak terpenuhi maka pasal 359 KUHP tidak bisa diterapkan, karena unsur pasal ini menyatakan adanya hubungan kausal antara perbuatan yang dilakukan sehingga menyebabkan matinya orang lain, perbuatan para terdakwa tidak menyebabkan korban mati, tetapi kematian korban akibat resiko medis yaitu komplikasi yang terjadi oleh reaksi tubuh korban.

D. Aspek Hukum Peranan *Informend Consent* Menurut Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran Ditinjau Dari Hukum Pidana Islam

Kelalaian dalam hukum pidana Islam penulis kaitkan dengan kelalaian terkait *informend consent* yang menyebabkan pasien meninggal. Kealpaan atau kelalaian yang dimaksud dalam hukum pidana Islam bisa disebut dengan kesalahan (*khat'a*). Imam Mawardi dalam kitab *Al-Ahkam al-Sultaniyah* mengartikan kata *Khata'* sebagai suatu perbuatan yang menyebabkan kematian seseorang dengan tidak ada unsur kesengajaan, maka dalam hal ini tidak dapat

dikenakan sanksi sebagaimana seorang pembunuh karena membunuhnya sama seperti seseorang melempar sesuatu pada sasarannya kemudian manusia itu mati. Adapun definisi kealpaan menurut Abdul Qadir Audah adalah seseorang yang melakukan sesuatu perbuatan tanpa adanya maksud untuk melakukan penghilangan nyawa terhadap seseorang, akan tetapi dengan sebab perbuatannya mengakibatkan matinya orang lain.³⁹

Salah satu kategori resiko medis karena terjadinya suatu kesalahan tersebut yang tidak dapat diduga oleh dokter yang melakukan pelayanan medis. Dapat diketahui matinya korban bukan karena kesalahan atau kelalaian dokter dalam memberikan pelayanan medis tetapi karena resiko dari tindakan medis tersebut muncul sehingga dokter tidak dapat dimintai pertanggungjawaban atas matinya pasien yang dalam penanganannya. Tanggung-jawab dalam malpraktik bisa timbul karena seorang dokter melakukan kesalahan langsung yang mengakibatkan resiko medis itu terjadi dan bisa juga karena menjadi penyebab terjadinya malpraktik secara tidak langsung.

Sanksi pidana kesalahan medis dalam hukum pidana Islam setiap pelaku tindak pidana harus mempertanggungjawabkan perbuatannya dan menerima hukuman yang telah ditetapkan oleh syara' adapun hukuman yang macam-macam hukumannya bisa berupa:⁴⁰

- a. Hukuman pokok (*'uqubah asliah*), seperti qishas untuk jarimah pembunuhan atau potong tangan untuk jarimah pencurian.
- b. Hukuman pengganti (*'uqubah badaliah*), yaitu hukuman yang menggantikan hukuman pokok, apabila hukuman pokok tidak dapat dilaksanakan karena alasan yang sah, seperti hukuman diyat sebagai pengganti hukuman qishash.

³⁹ Kerangka Konseptual, "Kelalaian dalam Hukum Pidana Islam", [Http://Digilib.Uinsby.Ac.Id/21080/56/Bab%202.Pdf](http://Digilib.Uinsby.Ac.Id/21080/56/Bab%202.Pdf). Hlm 19.

⁴⁰ Ahmad Khosim, "Hukum Malpraktek Medis (Studi Komparatif Hukum Pidana Indonesia Dan Hukum Pidana Islam)"(Semarang: Institut Agama Islam Negeri Walisongo, 2014), Hlm 59.

- c. Hukuman tambahan (*'uqubah taba'iah*), yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok tanpa memerlukan keputusan tersendiri, seperti larangan menerima warisan bagi seorang pembunuh.
- d. Hukuman pelengkap (*'uqubah takmiliah*), yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok dengan syarat ada keputusan tersendiri dari hakim, dan syarat inilah yang menjadi ciri pemisahannya dengan hukuman tambahan.

Kemudian penulis akan menguraikan sanksi pidana malpraktik yang ditinjau dari hukum pidana Islam terhadap jarimah atas selain jiwa (penganiayaan) karena kesalahan dan jarimah terhadap jiwa (pembunuhan) karena kesalahan.

- a. Sanksi Jarimah Atas Selain Jiwa Karena Kesalahan Sanksi-sanksi yang dikenakan terhadap orang yang melakukan tindak pidana terhadap selain jiwa (penganiayaan) karena kesalahan menurut ketentuan hukum pidana Islam adalah diyat. Dalam hal penganiayaan jenis jinayatul atraf, pelaksanaan diyat dibagi menjadi dua, yaitu yang dikenakan sepenuhnya dan yang dikenakan hanya setengahnya saja. Kemudian pelukaan yang mewajibkan diyat kurang dari setengahnya adalah memotong sebuah jari, yaitu diyatnya sepuluh ekor unta. Selain apa yang telah disebutkan di atas hukumnya diqiyaskan kepada yang lebih mudah yaitu al-Mudihah.
- b. Sanksi Jarimah Terhadap Jiwa Karena Kesalahan Ada tiga bentuk sanksi pidana pembunuhan tidak sengaja menurut hukum pidana Islam, yaitu pertama, sanksi asli (pokok), berupa hukuman diyat, kedua, sanksi pengganti, takzir dan berupa berpuasa, dan ketiga, sanksi penyerta/tambahan, berupa terhalang memperoleh waris dan wasiat.
- c. Diyat dikhususkan sebagai pengganti jiwa atau yang semakna dengannya, artinya pembayaran diyat itu terjadi karena berkenaan dengan kejahatan terhadap jiwa/nyawa seseorang. Sedangkan diyat untuk anggota badan disebut 'Irsy. Dalil disyari'atkannya diyat adalah,

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَاً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ۚ فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۖ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فِدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۖ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ ۗ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ⁴¹

“Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali karena tersalah (tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. Jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. Barangsiapa yang tidak memperolehnya, maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan taubat dari pada Allah. Dan adalah Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.”

Etika dan disiplin merupakan kode profesi yang sangat dibebankan pada diri seorang tenaga medis, kelalaian berupa pengambilan tindakan secara sepihak oleh pihak medis yang tidak sesuai dengan standar etika kedokteran masuk kedalam pelanggaran disiplin profesi. Kurangnya berdedikasi dan komunikasi kepada pihak pasien menyebabkan timbulnya kerugian serius terhadap pasien yang dianggap sebuah ketidakmampuan menjalankan profesi. Akan tetapi karena pekerjaan lapangan pengobatan lebih ditetapkan sebagai melakukan kewajiban yang memiliki unsur hak mengambil tindakan maka timbul persoalan mengenai apakah pekerjaan dokter dapat dimintai pertanggungjawaban jika merugikan pasien.

Sebagaimana Firman Allah SWT:

وَإِذَا مَرَضْتُ فَبُهِدْتُ فَهُوَ يَشْفِينِي

“Dan apabila aku sakit, Dialah Yang menyembuhkan aku”⁴²

Menurut Imam Abu Hanifah, dalam dua alasan yaitu:

1. Kebutuhan masyarakat
2. Mendapatkan izin dari pasien atau walinya

Dengan adanya alasan ini dapat dijadikan alasan tentang penerapan persetujuan dari pasien untuk dilakukan pengobatan. Dengan ini, dokter harus bebas melakukan pekerjaannya serta dari izin itu ada ia merasa bebas dari kekhawatiran untuk dituntut. Maka persetujuan berbentuk tulisan dapat digunakan sebagai alat bukti yang sah dalam pengadilan. Persetujuan dapat dijadikan sebagai alat dasar pembelaan bagi dokter, namun terhadap resiko atau akibat buruk yang terjadi apabila dokter tersebut lalai, maka dokter tetap harus bertanggung jawab.

⁴² Qs. Assyu'ara :80