

**KEBIJAKAN FORMULASI HUKUM PIDANA DALAM
RANGKA PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA
MALPRAKTIK KEDOKTERAN**



TESIS

Disusun Dalam Rangka Memenuhi Persyaratan
Program Magister Ilmu Hukum

Oleh :

**PRIHARTO ADI , S.H.
NIM : B4A.008.065**

Pembimbing :

Prof.Dr.Barda Nawawi Arief, S.H.

**MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCA SARJANA UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2010**

**KEBIJAKAN FORMULASI HUKUM PIDANA DALAM
RANGKA PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA
MALPRAKTIK KEDOKTERAN**

Dsisusun Oleh :

PRIHARTO ADI , S.H.

B4A.008.065

Dipertahankan di Depan Dewan Penguji

Pada Tanggal : 28 Juni 2010

Pembimbing Magister Ilmu Hukum

Peneliti

Prof.Dr.Barda Nawawi Arief, S.H.

NIP.130 350 519

Priharto Adi, S.H.

NIM : B4A.008.065

Mengetahui,

Ketua Program Magister Ilmu Hukum

Prof.Dr.Paulus Hadi Suprpto, S.H.M.H.

NIP.19490721.1976031001

PERNYATAAN KEASLIAN KARYA ILMIAH

Dengan ini saya, Priharto Adi , menyatakan bahwa karya ilmiah atau tesis ini adalah hasil karya saya sendiri dan karya ilmiah ini belum pernah diajukan sebagai pemenuhan persyaratan untuk memperoleh gelar kesarjanaan Strata satu (S1) maupun Magister (S2) dari Universitas Diponegoro maupun Perguruan Tinggi lain

Semua informasi yang dimuat dalam karya ilmiah ini yang berasal dari penulis lain baik yang dipublikasikan atau tidak, telah diberikan penghargaan dengan mengutip nama sumber penulis secara benar dan semua isi dari karya Ilmiah / Tesis ini sepenuhnya menjadi tanggung jawab saya sebagai penulis.

Semarang,

Penulis

Priharto Adi S.H.
NIM: B4A.008.065

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji syukur kehadiran Allah SWT, Tuhan Yang Maha Esa, atas tuntunan serta petunjuk - Nya yang senantiasa dilimpahkan kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan TESIS ini yang berjudul “ Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dalam Rangka Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran “ .

Dalam penyusunan TESIS ini, penulis menyadari bahwa dalam hal ini terwujud berkat bantuan, dukungan dan kerjasama dari berbagai pihak. Maka dengan demikian, perkenankanlah penulis menyampaikan ucapan terima kasih sebesar – besarnya kepada :

1. Bapak Rektor Universitas Diponegoro Semarang
2. Bapak Prof.Dr. Paulus Hadisuprpto SH, MH, Selaku Ketua Program Magister Ilmu Hukum
3. Bapak Prof.Dr.Barda Nawawi Arief SH., Selaku Dosen Pembimbing
4. Bapak – Ibu Dosen Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro
5. Seluruh Staff dan Karyawan Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro

6. Orangtuaku Bapak Hartanto dan Ibu Menik serta Adikku tersayang Kevin Muda Antartika yang telah memberikan dukungan Sehingga saya dapat menyelesaikan Tesis Ini .
7. Pakdhe Pedro dan Budhe Endang Ardyati Terima Kasih Banyak Atas dukungan dan Motivasinya
8. Saudara – Saudaraku Mbak Tita, Mbak Utie dan Radio serta Teman – temanku, dan Pacarku Maya Wulandari terima kasih atas doa,dukungan dan motivasinya.

Penulis mengucapkan banyak terima kasih, semoga amal ibadah dan budi baik serta kerjasama beliau semua mendapat balasan dari Tuhan Yang Maha Esa (Amin)

Namun demikian, penulis menyadari bahwa TESIS ini masih ada kekurangannya, untuk itu segala kritik dan saran yang sifatnya membangun akan penulis terima dengan senang hati

Semarang,

Penulis

Priharto Adi,S.H.

ABSTRAK

Profesi kedokteran merupakan salah satu profesi yang penuh dengan resiko, kadang-kadang dalam mengobati penderita atau pasien dapat menimbulkan cedera atau cacat bahkan sampai dengan kematian sebagai akibat dari tindakan dokter. Tindakan dokter yang demikian, sering diindikasikan sebagai malpraktik medik oleh korban dalam hal ini pasien . Banyak tuntutan khususnya secara pidana yang ditujukan kepada Dokter atau tenaga kesehatan akibat tindakan medik tenaga kesehatan ini

Untuk itu perlu dilakukan penelitian mengenai kebijakan formulasi hukum pidana dalam rangka penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran khususnya di dalam memberikan perlindungan hukum terhadap pasien korban malpraktik kedokteran

Tesis ini bertujuan untuk menjawab pertanyaan :

1. Bagaimana kebijakan formulasi hukum pidana saat ini yang mengatur atau berkaitan dengan tindak pidana malpraktik kedokteran ?
2. Bagaimana kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang di dalam upaya menanggulangi tindak pidana malpraktik kedokteran ?

Dalam penyusunan tesis ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif, yaitu penulis meneliti bahan pustaka yang merupakan data sekunder yang lebih dikenal dengan istilah penelitian hukum kepustakaan, dan menggunakan juga metode yuridis komparatif yaitu dilakukan perbandingan terhadap peraturan – peraturan perundangan dari beberapa negara asing, yang berhubungan dengan kesehatan.

Dengan penelitian ini diperoleh kesimpulan bahwa :

1. Hukum Positif saat ini baik di dalam KUHP, Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1997 Juncto Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009, Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran belum mengatur mengenai pengertian malpraktik kedokteran.
2. Didalam Undang - Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, mengenai pertanggungjawaban korporasi hanya terbatas pada pelanggaran surat izin praktik yang dilakukan oleh dokter
3. Mengenai aborsi, kehamilan dan kelahiran anak dalam kebijakan formulasi yang akan datang perlu diatur mengenai tindak pidana aborsi yang dilakukan dengan kealpaan
4. Kebijakan formulasi yang akan datang sebaiknya perlu diatur juga mengenai pertanggungjawaban korporsi dalam hal tindakan medis yang telah dilakukan oleh dokter yang mengakibatkan kerugian di pihak pasien dalam hal terjadinya malpraktik medik

Kata Kunci : Pasien,Dokter, Kelalaian , Malpraktik,

ABSTRACT

The medical profession is one profession that is filled with risks, sometimes in treating the patient or the patient may cause injury or disability and even death as a result of the doctor's actions. Thus doctor's action often indicated as the medical malpractice by the victim in this case the victim is the patient. Many claim, especially in criminal, addressed to the doctor or medical health personnel due to the action of this health worker.

It is necessary doing the research on policy formulation within the framework of criminal law crime prevention, particularly in medical malpractice in giving legal protection to patients of medical malpractice victims

This thesis aims to answer these questions:

1. How exactly the policy formulation of criminal law currently governing or relating to criminal acts of medical malpractice?
2. How the policy formulation of criminal law which will come in an effort to tackle the crime of medical malpractice?

In preparing this thesis, using a normative juridical approach, namely the author researching library materials that are secondary data is better known by the term legal research literature, and using comparative legal method is also made comparisons to the regulation of legislation from some foreign country, which is associated with health.

With this research we concluded that:

1. Positive law is currently either in the Penal Code, Act No. 23 Year 1997 Juncto Act No. 36 of 2009, Act No. 29 Year 2004 About the Practice of Medicine has not set about medical malpractice understanding.
2. In the Act No. 29 of 2004 on the Practice of Medicine, about corporate responsibility is limited to violations of licensing practices performed by doctors.
3. Regarding abortion, pregnancy and child birth in the formulation of future policy needs to be regulated on criminal abortions performed by omission
4. Formulation of future policy should be arranged well in terms of accountability corporate of medical action that has been done by the doctor who caused the loss on the part of patients in case of medical malpractice

Keywords: Patients, Doctors, Negligence, malpractice,

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	I
HALAMAN PENGESAHAN	II
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN KARYA ILMIAH	III
KATA PENGANTAR	IV
ABSTRAK	V
ABSTRACT.....	VI
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Perumusan Masalah	10
C. Tujuan Penelitian	11
D. Manfaat Penelitian	11
E. Kerangka Pemikiran	12
F. Metode Penelitian	27
G. Sistematika Penyajian	31
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	33
A. Hubungan Dokter – Pasien.....	33
B. Malpraktik Medik	37
C. Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana.....	43
D. Informed Consent	57
E. Kegawatan Medik	62

BAB III	PEMBAHASAN	67
A.	Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Saat Ini Dalam Rangka Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran.....	67
1.	Kitab Undang – Undang Hukum Pidana (KUHP)	69
2.	Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 Juncto Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan	81
3.	Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Uji Materiil Undang – Undang 29 Tahun 2004	100
B.	Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Yang Akan Datang Dalam Rangka Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran	
1.	Kebijaka Formulasi dalam Konsep KUHP 2008	110
2.	Perbandingan KUHP Indonesia Dengan KUHP Singapura yang berkaitan dengan malpraktik kedokteran	123
BAB IV	PENUTUP	145
A.	Kesimpulan	145
B.	Saran	148

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Indonesia sebagai Negara hukum yang berdasarkan Pancasila ingin melindungi seluruh masyarakat Indonesia demi kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia itu sendiri. Indonesia adalah negara yang berlandaskan hukum maka sudah selayaknya jika hukum dijadikan supremasi, di mana semua orang tunduk dan patuh tanpa kecuali. Kondisi ini sangat dimungkinkan jika tersedia perangkat hukum yang mengatur seluruh sektor kehidupan, dalam hal ini diantaranya adalah hukum kesehatan, oleh karena itu maka perlu diciptakan perangkat hukum yang akan menentukan pola kehidupan dalam bidang kesehatan.

Cita – cita bangsa Indonesia, sebagaimana tercantum dalam pembukaan UUD 1945, adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan bangsa Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab,

Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.¹

Kesejahteraan yang dimaksud di dalam bidang kesehatan itu adalah perlindungan dari berbagai ancaman termasuk penyakit,. Untuk mewujudkan cita – cita tersebut di bidang kesehatan, maka diperlukan adanya upaya kesehatan. Upaya kesehatan dalam rangka penyembuhan penyakit atau pemulihan kesehatan merupakan upaya yang berpotensi dapat menimbulkan bahaya bagi seseorang, apalagi jika dilakukan oleh tenaga kesehatan (Dokter) yang tidak berkompeten di bidangnya. Pasal 82 Undang - Undang No 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan (yang selanjutnya disingkat dengan UU Kesehatan) menyatakan bahwa “ Barang siapa tanpa keahlian dan kewenangan dengan sengaja melakukan pengobatan dan atau perawatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 Ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan / atau denda paling banyak seratus juta rupiah ”² .

Tujuan utama dari pengaturan itu adalah untuk melindungi masyarakat dalam hal ini pasien dari praktek pengobatan yang tidak bermutu, bersifat coba – coba atau yang dapat membahayakan kesehatan. Begitu juga apabila dokter atau tenaga kesehatan dalam melakukan tindakan atau pelayanan

¹ *Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Lembaga Informasi Nasional Republik Indonesia, 2000

² Undang – Undang No 23 tahun 1992 Tentang Kesehatan

medik terhadap pasien dapat menggunakan ketrampilan dan pengetahuannya dengan baik dan berhati – hati agar tidak menimbulkan kesalahan yang dapat merugikan dokter sendiri maupun pasien.

Pelayanan kesehatan pada dasarnya bertujuan untuk melaksanakan upaya pencegahan dan pengobatan suatu penyakit, termasuk di dalamnya pelayanan medis yang didasarkan atas dasar hubungan individual antara dokter dengan pasien yang membutuhkan kesembuhan atas penyakit yang dideritanya. Dokter merupakan pihak yang mempunyai keahlian di bidang medis atau kedokteran yang dianggap memiliki kemampuan dan keahlian untuk melakukan tindakan medis. Sedangkan pasien merupakan orang sakit yang awam akan penyakit yang dideritanya dan mempercayakan dirinya untuk diobati dan disembuhkan oleh dokter. Oleh karena itu dokter berkewajiban memberikan pelayanan medis yang sebaik-baiknya bagi pasien.

Yang dimaksud dengan mendatangkan penyakit dalam konteks kalimat di atas adalah jatuh sakit atau menjadi sakit. Suatu Keadaan tidak sehat sebagaimana sebelum terjadinya perbuatan yang disebabkan oleh lukanya sendiri. Keadaan tidak sehat itu karena fungsi – fungsi intern dari tubuh tidak dapat bekerja sebagaimana mestinya.³

³ Wirjono Prodjodikoro, *Tindak –Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Penerbit PT Eresco, Jakarta – Bandung, 1980 . hal 71

Selain itu juga sering terjadinya kealpaan atau kelalaian yang merupakan bentuk kesalahan yang tidak berupa kesengajaan, akan tetapi juga bukan merupakan sesuatu yang terjadi karena kebetulan. Jadi dalam kealpaan ini tidak ada niat jahat dari pelaku. Kealpaan atau kelalaian dan kesalahan dalam melaksanakan tindakan medis menyebabkan terjadinya ketidakpuasan pasien terhadap dokter dalam melaksanakan upaya pengobatan sesuai profesi kedokteran. Kealpaan dan kesalahan tersebut menyebabkan kerugian berada pada pihak pasien.

Praktik kedokteran bukanlah pekerjaan yang dapat dilakukan siapa saja, tapi hanya dapat dilakukan oleh kelompok professional kedokteran yang berkompeten dan memenuhi standar tertentu. Secara teoritis terjadi sosial kontrak antara masyarakat profesi dengan masyarakat umum. Dengan kontrak ini memberikan hak kepada masyarakat profesi untuk mengatur otonomi profesi, standar profesi yang disepakati. Sebaliknya masyarakat umum (pasien) berhak mendapatkan pelayanan sesuai dengan standar yang diciptakan oleh masyarakat professional tadi. Dengan demikian dokter memiliki tanggungjawab atas profesinya dalam hal pelayanan medis kepada pasiennya.

Dokter sebagai profesi mempunyai tugas untuk menyembuhkan penyakit pasiennya. Kadangkala timbul perbedaan pendapat karena berlainan sudut pandang, hal ini bisa timbul karena banyak faktor yang mempengaruhinya, mungkin ada kelalaian pada sementara dokter, atau

penyakit pasien sudah berat sehingga kecil kemungkinan sembuh, atau ada kesalahan pada pihak pasien. Selain itu masyarakat atau pasien lebih melihat dari sudut hasilnya, sedangkan dokter hanya bisa berusaha, tetapi tidak menjamin akan hasilnya asalkan dokter sudah bekerja sesuai dengan standar profesi medik yang berlaku.

Kemajuan teknologi bidang biomedis disertai dengan kemudahan dalam memperoleh informasi dan komunikasi pada era globalisasi ini memudahkan pasien untuk mendapatkan *second opinion* dari berbagai pihak, baik dari dalam maupun dari luar negeri, yang pada akhirnya bila dokter tidak hati – hati dalam memberikan penjelasan kepada pasien, akan berakibat berkurangnya kepercayaan pasien kepada para dokter tersebut.

Sampai sekarang, hukum kedokteran di Indonesia belum dapat dirumuskan secara mandiri sehingga batasan – batasan mengenai malpraktik belum bisa dirumuskan, sehingga isi pengertian dan batasan – batasan malpraktik kedokteran belum seragam bergantung pada sisi mana orang memandangnya.⁴ UU No 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran juga tidak memuat tentang ketentuan malpraktik kedokteran. Pasal 66 ayat (1) mengandung kalimat yang mengarah pada kesalahan praktik dokter yaitu “ setiap orang yang mengetahui atau kepentingannya dirugikan atas tindakan dokter atau dokter gigi dalam menjalankan praktik kedokteran dapat

⁴ Crisdiono M. Achadiat, *Dinamika Etika dan Hukum Kedokteran dalam tantangan Zaman*, Penerbit Buku Kedokteran, Jakarta, 2004, hal 21.

mengadukan secara tertulis kepada ketua Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia” Norma ini hanya memberi dasar hukum untuk melaporkan dokter ke organisasi profesinya apabila terdapat indikasi tindakan dokter yang membawa kerugian, bukan pula sebagai dasar untuk menuntut ganti rugi atas tindakan dokter. Pasal itu hanya mempunyai arti dari sudut hukum administrasi praktik kedokteran.

Penegakan hukum yang proporsional terhadap tindakan dokter yang melakukan tindakan malpraktik medik selain memberi perlindungan hukum bagi masyarakat sebagai konsumen dan biasanya mempunyai kedudukan yang lemah, dilain pihak juga bagi dokter yang tersangkut dengan persoalan hukum jika memang telah melalui proses peradilan dan terbukti tidak melakukan perbuatan malpraktik akan dapat mengembalikan nama baiknya yang dianggap telah tercemar, karena hubungan dokter dan pasien bukanlah hubungan yang sifatnya kerja biasa atau atasan bawahan tapi sifatnya kepercayaan

Malpraktek medik memang merupakan konsep pemikiran Barat khususnya Amerika. Dalam kepustakaan Amerika secara jelas menggunakan *medical malpractice* karena istilah ini berkembang dari sistem hukum tort atau sistem juri yang mana tidak dikenal dalam sistem hukum di Indonesia .

Sistem hukum Indonesia yang salah satu komponennya adalah hukum substantif, diantaranya hukum pidana, hukum perdata dan hukum administrasi tidak mengenal bangunan hukum malpraktik . Justru yang utama

dan mendasar ada di dalam hukum kesehatan Indonesia yang berupa Undang – Undang Kesehatan No 23 Tahun 1992 secara resmi menyebut kesalahan atau kelalaian dalam melaksanakan profesi dalam Pasal 54 dan 55 , Lebih – lebih apabila ditinjau dari budaya hukum di Indonesia malpraktek merupakan sesuatu yang asing karena batasan mengenai malpraktik yang diketahui dan dikenal oleh kalangan profesi kedokteran dan hukum itu berasal dari alam pikiran barat nampaknya ingin diterapkan di Indonesia. Untuk itu masih perlu ada pengkajian secara khusus guna memperoleh suatu rumusan pengertian dan batasan istilah malpraktik .

Tuntutan terhadap malpraktik kedokteran seringkali kandas di tengah jalan karena sulitnya pembuktian. Dalam hal ini pihak dokter perlu membela diri dan mempertahankan hak – haknya dengan mengemukakan alasan – alasan atas tindakannya. Baik penggugat dalam hal ini pasien, pihak dokter maupun praktisi (hakim dan jaksa) mendapat kesulitan dalam menghadapi masalah malpraktik kedokteran ini, terutama dari sudut teknis hukum atau formulasi hukum yang tepat untuk digunakan. Masalahnya terletak pada belum adanya hukum dan kajian hukum khusus tentang malpraktik kedokteran yang dapat dijadikan pedoman dalam menentukan dan menanggulangi adanya malpraktik kedokteran di Indonesia. Untuk itu maka perlu dikaji kembali kebijakan formulasi hukum pidana yang dapat dikaitkan dengan kelalaian atau malpraktik kedokteran.

Karena itulah maka perlu dibahas mengenai malpraktik kedokteran dari sudut kajian hukum pidana , karena kajian malpraktik kedokteran dari sudut hukum sangatlah penting. Persoalan malpraktik kedokteran lebih dititikberatkan pada permasalahan hukum , karena malpraktik kedokteran adalah praktik kedokteran yang mengandung sifat melawan hukum sehingga menimbulkan akibat fatal bagi pasien.

Kasus-kasus malpraktik seperti gunung es, hanya sedikit yang muncul dipermukaan. Ada banyak tindakan dan pelayanan medik yang dilakukan dokter atau tenaga medis lainnya yang berpotensi merupakan malpraktik yang dilaporkan masyarakat tapi tidak diselesaikan secara hukum. Bagi masyarakat hal ini sepertinya menunjukkan bahwa para penegak hukum tidak berpihak pada pasien terutama masyarakat kecil yang kedudukannya tentu tidak setara dengan dokter.

Akan sangat sulit terkadang dipahami oleh pasien yang mejadi korban dari tindakan malpraktik atau masyarakat awam lainnya mengapa sangat tidak mudah membawa masalah malpraktik medik ini ke jalur hukum. Masyarakat kemudian mengambil penilaian bahwa aparat penegak hukum kurang serius menanggapi kasus malpraktek medik ini. Untuk menetapkan seorang menjadi tersangka atau terdakwa tentu bukan hal yang mudah apalagi untuk perkara malpraktik yang menyangkut aspek medis yang kadang kurang dipahami penegak hukum.

Dari segi hukum , kelalaian atau kesalahan akan terkait dengan sifat perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab. Seseorang dikatakan mampu bertanggung jawab apabila dapat menyadari makna yang sebenarnya dari perbuatannya. Dan suatu perbuatan dikategorikan sebagai "*criminal malpractice*" apabila memenuhi rumusan delik pidana yaitu perbuatan tersebut harus merupakan perbuatan tercela dan dilakukan sikap batin yang salah berupa kesengajaan, kecerobohan atau kealpaan.

Sebagaimana telah diuraikan di atas agar permasalahan mengenai penanggulangan tindak pidana malpraktek kedokteran menjadi jelas perlu penjabaran lebih rinci terutama dalam hal perlindungan hukum terhadap pasien atau korban malpraktik.

Masyarakat yang dirugikan atas adanya malpraktik kedokteran membutuhkan perlindungan hukum yang telah mengakibatkan kerugian atau penderitaan lebih lanjut pada pasien, Untuk menciptakan suatu bentuk kepastian hukum dan menjamin pelayanan upaya kesehatan dan untuk mengakomodasi kebutuhan tersebut selain KUHP pemerintah telah mengeluarkan undang – undang di bidang kesehatan dan undang – undang praktik dokter, yaitu Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 Jo Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Dokter.

Bagi masyarakat terutama para korban pertanyaan yang menjadi perhatian adalah mengapa begitu sulit membawa kasus malpraktik “dari meja operasi ke meja hijau”. Apakah perangkat hukum dan peraturan perundangan yang ada tidak cukup untuk membawa persoalan malpraktik medik ke ranah hukum terutama hukum pidana, untuk itu perlu dikaji kembali mengenai kebijakan formulasi yang ada saat ini (Undang – Undang yang berkaitan dengan malpraktik kedokteran) dan kebijakan formulasinya yang akan datang di dalam menanggulangi tindak pidana malpraktik kedokteran. Khususnya di dalam memberikan perlindungan hukum terhadap pasien korban malpraktik.

Berdasarkan deskripsi permasalahan sebagaimana diuraikan di atas, maka penulis mempunyai ketertarikan untuk mengadakan penelitian yang hasilnya ditulis dalam bentuk Tesis dengan judul : **Kebijakan Formulasi Hukum Pidana dalam Rangka Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran**

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana kebijakan formulasi hukum pidana saat ini dalam menanggulangi tindak pidana malpraktik kedokteran?
2. Bagaimana Kebijakan formulasi Hukum Pidana yang akan datang dalam menanggulangi tindak pidana Malpraktik Kedokteran di masa yang akan datang ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui kebijakan formulasi Hukum Pidana yang saat ini berlaku berkaitan dengan malpraktik kedokteran .
2. Untuk mengetahui dan menganalisa mengenai kebijakan formulasi Hukum Pidana Yang akan datang dalam rangka penanggulangan tindak pidana Malpraktik Kedokteran di masa yang akan datang.

D. Manfaat Penelitian

Berdasarkan permasalahan yang menjadi fokus kajian penelitian ini dan tujuan yang ingin dicapai maka diharapkan penelitian ini dapat memberikan manfaat sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis diharapkan dapat menambah informasi atau wawasan bagi aparat penegak hukum ,pemerintah dan masyarakat, khususnya dalam malpraktek kedokteran yang terjadi di Indonesia dan hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran ilmiah bagi pengembangan ilmu pengetahuan hukum pada umumnya, dan pengkajian hukum khususnya yang berkaitan dengan kebijakan kriminal dalam upaya penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran

2. Manfaat Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi pemikiran dan pertimbangan dalam menangani kasus malpraktik kedokteran dan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi aparat penegak hukum dan pemerintah khususnya dalam upaya penanggulangan malpraktik kedokteran

E. Kerangka Pemikiran

Profesi kedokteran dan tenaga medis lainnya merupakan satu profesi yang sangat mulia dan terhormat dalam pandangan masyarakat. Seorang dokter sebelum melakukan praktek kedokterannya atau pelayanan medis telah melalui pendidikan dan pelatihan yang cukup panjang, karena dari profesi inilah banyak sekali digantungkan harapan hidup atau kesembuhan dari pasien serta keluarganya yang sedang menderita sakit. Dokter atau tenaga kesehatan tersebut sebagai manusia biasa yang penuh dengan kekurangan dalam melaksanakan tugas kedokterannya yang penuh dengan resiko, karena kemungkinan pasien cacat bahkan meninggal dunia setelah ditangani oleh dokter dapat terjadi, walaupun dokter telah melaksanakan tugasnya sesuai dengan *standartd operating procedure* (SOP) dan atau standar pelayanan medik yang baik. Keadaan semacam ini seharusnya disebut dengan risiko medik, dan resiko ini terkadang dimaknai oleh pihak – pihak di luar profesi kedokteran sebagai *medical malpractice*.

Banyak sekali faktor penyebab mengapa kasus malpraktik ini mengalami apa yang disebut dalam ilmu hukum atau tepatnya dalam kriminologi diistilahkan dengan *dark number* (angka gelap), yaitu banyaknya jumlah kriminalitas yang tidak tercatat. Ini merupakan suatu keadaan dimana dalam suatu masyarakat sebenarnya banyak terjadi tindak pidana tertentu tetapi dari jumlah tersebut hanya sedikit yang dilaporkan masyarakat sehingga yang tercatat di kepolisian juga sedikit, sebab statistic criminal dibuat polisi berdasarkan data yang tercatat. Data dicatat berdasarkan laporan korban atau masyarakat. Dari jumlah data yang masuk ke kepolisian kemudian juga mengalami penyusutan (*criminal case mortality*) di kejaksaan sehingga pada akhirnya kasus yang sampai di sidangkan ke pengadilan semakin kecil.

Keadaan ini juga berlaku pada kasus dugaan tindak pidana malpraktik medik di Indonesia. Bahkan Dewan Penasehat Ikatan Dokter Indonesia, Hasbullah Thabrany mensinyalir dari seratus kejadian malpraktik, mungkin cuma sepuluh yang dilaporkan, jadi yang tampak ke permukaan hanyalah pucuknya saja. Itupun kebanyakan karena di ekspos oleh media cetak atau elektronik. Padahal ada banyak sebab mengapa seseorang korban (pasien atau keluarganya melaporkan atau tidak ke penegak hukum kepolisian untuk tindak pidana) atau gugatan secara perdata tentang adanya malpraktik yang dilakukan dokter kepadanya. Faktor pendorong itu bisa karena kerugian,

tingkat pemahaman dan kesadaran hukum pasien, rasa takut, atau menganggap soal ini sudah menjadi takdir pasien.

Dalam bidang pengobatan, dokter dan pasien menyadari bahwa tidak mungkin dokter menjamin upaya pengobatan akan selalu berhasil sesuai dengan keinginan pasien atau keluarganya. Dokter hanya berupaya secara maksimal secara hati-hati dan cermat berdasarkan ilmu pengetahuan dan pengalamannya dalam menangani penyakit dalam rangka mengusahakan kesembuhan penyakit pasiennya.

Sedangkan, Pasien mempunyai kewajiban memeriksakan diri sedini mungkin tentang penyakit yang dideritanya dengan memberikan informasi yang benar dan lengkap berkaitan dengan penyakitnya. Pasien juga wajib mematuhi petunjuk dan nasehat yang dianjurkan dokter berkaitan dengan makan, minum maupun istirahat yang cukup. Selain itu pasien harus merasa yakin kalau dokter akan berupaya maksimal dalam mengobati penyakitnya sehingga pasien harus kooperatif dan tidak menolak apabila diperiksa dokter.

Dalam tindakannya, seorang dokter terkadang harus dengan sengaja menyakiti atau menimbulkan luka pada tubuh pasien. Misalnya dokter bedah yang melakukan pembedahan terhadap suatu organ tubuh pasien. Oleh karena itu dalam setiap pembedahan, dokter harus berhati-hati agar luka yang diakibatkannya tidak menimbulkan masalah dikemudian hari, seperti

terjadinya *infeksi nosokomial*. Luka adalah perubahan sedemikian rupa pada permukaan tubuh sehingga berbeda dengan bentuk semula⁵

Seorang dokter yang melakukan malpraktik kedokteran atau perbuatan pelanggaran hukum maka ia dapat dituntut secara hukum administrasi, hukum perdata ataupun hukum pidana. Istilah malpraktik medik ini bagaikan momok yang sangat menakutkan bagi para dokter, seperti makan buah simalakama, tidak mau menolong (karena takut dituntut *medical Malpractice*) atau dokter tersebut dapat dituntut secara pidana, sedangkan jika menolong dan hasilnya tidak memuaskan pasien atau keluarganya maka dokter tersebut dapat dituntut malpraktek medik.

Kesehatan merupakan salah satu hal penting dan mutlak dibutuhkan oleh siapa saja, tanpa melihat status maupun derajat seseorang. Setiap orang mempunyai hak yang sama dalam menerima pelayanan kesehatan sebagaimana diatur dalam Pasal 4 Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan, bahwa setiap orang mempunyai hak yang sama dalam memperoleh derajat kesehatan yang optimal.⁶

Upaya menjaga kesehatan atau pemeliharaan kesehatan sebagaimana dinyatakan dalam penjelasan Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan tersebut diperlukan 2 (dua) jenis produk yang merupakan hasil dari kegiatan tenaga profesional bidang medik

⁵ Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Bagian II*, Penerbit Balai Lektor Mahasiswa. Hal 513

⁶ UU Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan

dan/atau kesehatan yaitu : pertama, produk manufaktur berupa obat, alat kesehatan dan bahan habis pakai, kedua, produk jasa berupa pelayanan kesehatan di Rumah Sakit, PUSKESMAS, serta sarana kesehatan lainnya.

Penerimaan pelayanan kesehatan ini tidak terlepas dari jasa seorang dokter. Fenomena yang terjadi pada masyarakat, pada umumnya seorang pasien karena penderitaan yang dialami akibat penyakitnya, sangat mengharapkan pertolongan dokter dan dalam proses ini tidak jarang dokter dicitrakan sebagai figur yang sempurna, tidak mungkin berbuat salah dan mulia. Ditambah dengan keawaman pasien akan ilmu kedokteran, pasien pun kemudian menyerahkan diri sepenuhnya kepada dokter. Akibatnya, pasien pun kehilangan keikutsertaan dirinya sebagai pasien karena dokterlah yang menentukan semua tindakan yang harus dilakukan. Di sisi lain, dokter menyadari pencitraan ini, sehingga baik secara sadar atau tidak sadar kemudian berusaha mempertahankan citra tersebut dengan bersikap seolah-olah dokter lebih tahu dari pasien dan bahwa pasien harus berserah diri sepenuhnya kepadanya.

Persoalan mengenai akibat selalu menyangkut hubungan kausal sehingga dalam hal penganiayaan mengenai ajaran kausalitas menjadi penting untuk dibicarakan. Akibat perbuatan pada penganiayaan ialah timbulnya rasa sakit pada tubuh, luka pada tubuh, mendatangkan penyakit atau timbulnya penyakit, bahkan kematian. Akibat – akibat tersebut harus merupakan akibat langsung yang menurut akal sewajarnya atau secara layak

disebabkan oleh wujud perbuatan, jadi di dalam unsur akibat juga harus dapat dibuktikan, rasa sakit, luka tubuh, timbulnya penyakit, atau kematian yang disebabkan langsung oleh wujud perbuatan penganiayaan.

Kematian baru dapat digolongkan akibat penganiayaan apabila kematian itu tidak dikehendaki. Jika akibat tersebut dikehendaki, atau setidaknya – tidaknya dari wujud perbuatan disadari mungkin (Kesadaran sebagai kemungkinan) dapat menimbulkan akibat kematian dan akibat tersebut benar – benar timbul, maka yang terjadi adalah pembunuhan. Kesengajaan sebagai kemungkinan tidak berlaku pada penganiayaan, tetapi berlaku pada pembunuhan.⁷

Sengketa yang terjadi antara dokter dan pasien biasanya disebabkan oleh kurangnya informasi dari dokter, padahal informasi mengenai penyakit dan tindakan medis yang akan dilakukan dokter adalah merupakan hak pasien. Hal ini terjadi karena pola paternalistik yang masih melekat dalam hubungan dokter dan pasien. Lingkaran setan pun terbentuk akibat interaksi antara dokter dan pasien yang tidak setara ini dan tidak jarang pasienlah yang menjadi korban.

Banyak keluarga pasien mengeluh terhadap pelayanan dokter. Mereka komplain, dokternya yang tidak memberi penjelasan dengan baik dan benar, sifat atau gaya dokter yang arogan, dan sebagainya. Akibatnya, keluarga

⁷ Wirjono Projodikoro (III) 1980. *Tindak – tindak pidana tertentu di Indonesia*, Penerbit PT Eresco, Jakarta – Bandung hal 71

pasien ingin memperkarakan dokternya dengan tuduhan malapraktik. Tidak dapat dipungkiri, jika terdapat malapraktik, dokter juga manusia yang tak luput dari kealpaan. Oleh karena itu, memang harus diberikan sanksi hukum sesuai undang – undang yang ada dan sanksi sesuai kode etik kedokteran.

Masalah hukum kedokteran memang agak sulit, di mana ada dua bidang yang harus digabungkan, dan masing-masing berhadapan dengan orang banyak. Selain itu malapraktik kedokteran sangat bervariasi, mungkin salah dalam diagnosa, dalam terapi, atau dalam melakukan tindakan operasi, atau hal lain yang menyangkut keselamatan pasien. Kalau terjadi malapraktik, dokter yang bersangkutan akan berhadapan dengan dua sanksi, yaitu hukum pidana dan atau perdata, serta sanksi dalam kode etik kedokteran.

Bila ada kemungkinan terjadinya malapraktik, seorang dokter telah melakukan tindakan kealpaan yang menyebabkan kematian, atau kecacatan pasien dimasukkan dalam tindak pidana, atau hanya perdata ganti rugi kepada pasien, dari rumah sakit atau dokter.

Secara umum yang dikatakan malapraktik adalah keteledoran oleh seorang profesional, biasanya dokter, yang akibat tindakannya terjadi kerusakan pada kliennya, atau pasiennya. Misalnya, seorang pasien berobat ke dokter, kemudian waktu dokter menyuntik, pasien tiba-tiba kolaps akibat tidak tahan obat suntik yang diberikan. Jika hal ini terjadi dokter harus bertindak cepat memberikan obat, untuk melawan keadaan tersebut dengan memberi obat lain. Apabila dokter tidak memberi obat, atau karena obat itu

tidak ada, maka pasien akan meninggal, maka dokter tersebut dapat dipidana, karena kealpaan dan kelalaiannya.

Secara yuridis kasus tersebut dapat diajukan ke pengadilan pidana maupun perdata sebagai malpraktik untuk dilakukan pembuktian berdasarkan standar profesi kedokteran. Seorang dokter antara lain dapat dikenakan Pasal 359, 360, dan 361 KUHP bila malpraktik itu dilakukan dengan sangat tidak berhati-hati (*culpa lata*), kesalahan serius dan sembrono.

Di dalam KUHP, perbuatan yang menyebabkan orang lain luka berat atau mati yang dilakukan secara tidak sengaja dirumuskan di dalam Pasal 359 dan 360 KUHP . Adapun unsur – unsur dalam Pasal 359 dan 360 KUHP menurut Adami Chazawi adalah sebagai berikut :

- a. Adanya unsur kelalaian
- b. Adanya wujud perbuatan tertentu
- c. Adanya akibat luka berat atau matinya orang lain
- d. Adanya hubungan kausal antara wujud perbuatan dengan akibat kematian orang lain itu.⁸

Hukum pidana digunakan apabila timbul akibat berupa kematian atau cacatnya seseorang. Hukum pidana berperan sebagai hukum sanksi (*sanctie recht*). Apabila terjadi suatu kematian atau cacat setelah suatu perawatan oleh dokter atau tenaga medis lainnya, untuk membuktikan sejauh mana

⁸ Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa* , PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hal 125

terjadi kesalahan maka harus dibuktikan melalui hukum pidana, meskipun tidak selamanya permasalahan akan dapat diselesaikan melalui hukum pidana. Pelaksanaan pelayanan kesehatan kepada masyarakat menggunakan norma hukum kesehatan, sedangkan terhadap penyimpangannya digunakan hukum pidana dalam bidang kesehatan. Dasar utama hukum pidana adalah orang jangan melakukan kesalahan. Pertanggungjawaban di bidang hukum pidana dilakukan dengan mencari siapa yang bersalah dalam hal terjadinya suatu peristiwa yang menuntut suatu pertanggungjawaban. Bila yang dituntut melakukan kesalahan adalah seorang dokter, tidak akan mudah membedakan apakah kesalahan tersebut menyangkut profesinya, misalnya tentang keahlian seorang dokter, ataukah ada faktor lain di luar kemampuan dokter.

Dalam Tindakan Medik oleh dokter muncul masalah yang kemudian terkait dengan hukum pidana. Masalah tersebut adalah kelalaian oleh dokter dalam melaksanakan tindakan medik. Untuk menentukan kelalaian tersebut, Sofyan Dahlan mengemukakan dengan cara membuktikan unsur 4 D nya :

1. *Duty* yaitu adanya kewajiban yang timbul dari hubungan terapistis
2. *Dereliction of duty* yaitu Tidak melaksanakan kewajiban yang seharusnya dilaksanakan.
3. *Damage* yaitu timbulnya kerugian atau kecelakaan

4. *Direct Causation* yaitu adanya hubungan langsung antara kecelakaan atau kerugian itu dengan kegagalan melaksanakan kewajiban.⁹

Tentang ganti rugi disinggung dalam Pasal 55 ayat (1) UU Kesehatan, yang berbunyi: "Setiap orang berhak ganti rugi akibat kesalahan atau kelalaian yang dilakukan tenaga kesehatan." Selanjutnya dijelaskan bahwa pemberian hak atas ganti rugi merupakan suatu upaya untuk memberikan perlindungan bagi setiap orang atas suatu akibat yang timbul, baik fisik maupun nonfisik karena kesalahan atau kelalaian tenaga kesehatan.¹⁰

Pada hakekatnya hubungan dokter dengan pasien berdasar adanya kepercayaan dari pasien kepada dokternya, menurut Guwandi hubungan kepercayaan dokter dan pasien adalah sebagai berikut :

1. Pasien percaya bahwa dokter mempunyai ilmu pengetahuan tentang kedokteran yang dapat dipakai untuk upaya penyembuhan dirinya.
2. Pasien percaya bahwa dokter mampu dan terampil dalam penerapan ilmunya dalam rangka usaha penyembuhan dirinya.
3. Pasien percaya bahwa dokter akan bertindak dengan hati – hati dan teliti, baik di dalam menegakkan diagnosis maupun di dalam menentukan terapinya.

⁹ Sofyan Dahlan, *Hukum Kesehatan Rambu – Rambu Bagi Profesi Dokter*, Badan Penerbit Undip, Semarang, 1999, hal 63

¹⁰ Pasal 55 Ayat 1 UU No 23 Tahun 1992

4. Pasien percaya bahwa dokter akan melakukan pekerjaannya berdasarkan standar profesi medik yang telah ditentukan oleh ikatan profesinya.¹¹

Kepercayaan pasien yang sedemikian besar tentunya membawa konsekuensi yang cukup serius yang harus dicermati dokter dan jangan sampai dinodai dengan perbuatan – perbuatan yang kurang dapat dipertanggung jawabkan. Dokter harus berani mengakui kelemahannya apabila terjadi kesalahan dalam menentukan diagnosa dan mengubah diagnosanya tersebut. Kelemahan sementara dokter adalah enggan mengubah diagnosa, pada saat dokter tersebut telah menegakkan diagnosanya. Mempertahankan diagnosa yang salah merupakan suatu bentuk kelalaian.¹²

Merupakan hal yang memprihatinkan, upaya penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, baik secara etika maupun hukum selama ini dinilai tidak memuaskan pihak pasien karena putusan pengadilan yang seringkali tidak mencerminkan keadilan bagi sang pasien. Sampai saat ini kasus malpraktik belum mendapatkan tempat yang seleyaknya dalam kerangka hukum. Begitu banyak kasus malpraktik yang mendapat perhatian luas dari masyarakat dan media masa menguap begitu saja begitu masuk ke peradilan hukum.

¹¹ Guwandi, *Misdiagnosis atau malpraktek ?* , Jurnal Perhimpunan Rumah Sakit Seluruh Indonesia , 2003

¹² Ibid, hal 111

Penyelesaian sengketa medik melalui jalur etika diatur dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran. Apabila tindakan dokter bertentangan dengan etika dan moral serta kode etik kedokteran Indonesia (Kodeki) yang telah dibuktikan oleh Majelis Kode Etik Kedokteran (MKEK), maka bisa dikatakan malpraktik dan dapat diajukan gugatan hukum. Namun demikian, Undang-undang ini menuai banyak kritik karena kentalnya nuansa perlindungan kepentingan dokter yang dicerminkan oleh putusan yang hanya berupa sanksi administrasi.

Sulitnya memperoleh keadilan bagi korban malpraktik membuka peluang bagi dokter dan rumah sakit untuk bertindak makin semena-mena. Kepercayaan masyarakat akan dokter dan rumah sakitpun berkurang dan tidak sedikit orang yang kemudian kehilangan kepercayaan sama sekali.

Dalam menjalankan tugas profesi, dokter senantiasa harus memperhatikan kewajiban sebagai petugas kesehatan. Kewajiban – kewajiban tersebut sesuai dengan yang diamanatkan di dalam KODEKI (Kode Etik Kedokteran) yaitu ¹³ Pasal 1 yang berbunyi ” Setiap dokter harus menjunjung tinggi , menghayati, dan mengamalkan sumpah dokter ” kemudian Pasal 2 ” Seorang dokter harus senantiasa melakukan profesinya menurut ukuran tertinggi.

¹³ M.Jusuf Hanafiah, *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan* .1999

Menurut Bambang Purnomo tanggung jawab kesehatan di dalam rumah sakit menurut doktrin kesehatan yaitu¹⁴ :

- a. Personal Liability yaitu tanggung jawab yang melekat pada Individu
- b. Strict Liability yaitu tanggung jawab tanpa kesalahan
- c. Vicarius Liability yaitu tanggung jawab yang timbul akibat kesalahan yang dilakukan oleh bawahannya
- d. Respondent Liability yaitu tanggung jawab tanggung renteng
- e. Corporate Liability tanggung jawab yang berada pada pemerintah

Menurut Bambang Purnomo kesalahan melaksanakan tugas profesi dibedakan menjadi 2 yaitu¹⁵ :

- a. Kesalahan Medis yaitu kesalahan melaksanakan profesi atas dasar ketentuan profesi medis yang profesional
- b. Kesalahan yuridis yaitu kesalahan melaksanakan tugas profesi atas dasar ketentuan peraturan undang – undang atau hukum

Akhir-akhir ini tuntutan hukum terhadap dokter dengan dakwaan melakukan malpraktek makin meningkat dimana-mana, termasuk di negara kita. Ini menunjukkan adanya peningkatan kesadaran hukum masyarakat, dimana masyarakat lebih menyadari akan haknya. Disisi lain para dokter dituntut untuk melaksanakan kewajiban dan tugas profesinya dengan hati-hati dan penuh tanggung jawab. Seorang dokter hendaknya dapat

¹⁴ Bambang Purnomo, *Hukum Kesehatan*, Bahan Kuliah Pasca Sarjana UGM, Magister Hukum Kesehatan, 2007

¹⁵ Ibid

menegakkan diagnosis dengan benar sesuai dengan prosedur, memberikan terapi dan melakukan tindakan medik sesuai standar pelayanan medik, dan tindakan itu memang wajar dan diperlukan.

Menurut Rita Triana Budiarti "Sangat sulit membuktikan kesalahan dokter. Sebagian besar kasus malpraktek diselesaikan secara damai yang dilakukan di luar jalur litigasi, karena dokter tidak menghendaki reputasinya rusak apabila dipublikasikan negatif, walaupun ada kemungkinan dokter yang bersangkutan tidak bersalah".¹⁶

Soedjono Dirjosisworo mengemukakan tujuan hukum sebagai berikut "setiap kesalahan yang diperbuat oleh seseorang tentunya harus ada sanksi yang layak untuk diterima oleh orang yang membuat kesalahan , agar terjadi keseimbangan dan keserasian di dalam kehidupan sosial".¹⁷

Menurut Guwandi Malpraktik ditinjau dalam hukum pidana , diantaranya :¹⁸

- a. Pasal 322 KUHP yaitu membocorkan rahasia kedokteran yang diadukan oleh penderita .
- b. Pasal 359,360, 361 KUHP yaitu Karena kelalaiannya sehingga mengakibatkan kematian atau luka – luka .
- c. Pasal 531 KUHP Yaitu tidak memberikan pertolongan kepada orang yang berada dalam keadaan bahaya maut.

¹⁶ Rita Triana Budiarti, *Rambu – Rambu Rimba Kedokteran*, Gatra, 2004 Hal. 82

¹⁷ Sudarsono, *Kamus Hukum*, Penerbit Rineka Cipta, Jakarta, 2002 hal.3

¹⁸ Guwandi , *Etika dan Hukum Kedokteran* , Balai Penerbit FKUI, Jakarta , 1991, hal 35 – 65 .

Kemudian untuk mendukung pelaksanaan Undang – undang yang berkaitan dengan kesehatan diperlukan suatu ketentuan pidana . Sejalan dengan itu Nyoman Serikat Putra Jaya menyatakan :

” Dengan adanya ketentuan pidana dalam undang – undang kesehatan berarti sanksi pidana diharapkan dipanggil untuk memperkuat atau mempertahankan norma – norma administratif agar masyarakat menaatinya, namun harus selalu diingat bahwa sanksi pidana itu merupakan upaya yang terakhir atau obat terakhir (*Ultimum Remedium*) artinya sanksi pidana itu baru digunakan apabila cabang hukum lainnya atau upaya lainnya sudah tidak mempan”¹⁹

Undang – undang kesehatan memang diwujudkan dalam rangka memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum untuk meningkatkan, mengarahkan dan memberi dasar bagi pembangunan kesehatan. Seorang Dokter yang mengakibatkan kerugian bagi pasien akibat kelalaian dokter tersebut dalam melakukan perawatan baik langsung maupun tidak langsung dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana .

Berkaitan dengan penegakan hukum Barda Nawawi Arief berpendapat bahwa Penegakan hukum adalah menegakkan nilai-nilai kebenaran dan keadilan.²⁰ di sini berarti bahwa penegak hukum dipercaya oleh masyarakat untuk menegakkan nilai-nilai kebenaran dan keadilan yang terkandung di dalam hukum.

¹⁹ Nyoman Serikat Putra Jaya, *Kapita Selekta Hukum Pidana* , Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang,2001.

²⁰ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2008:23

Menurut Barda Nawawi Arief, usaha penanggulangan dengan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari usaha penegakan hukum (khususnya penegakan hukum pidana). Oleh karena itu sering pula dikatakan bahwa politik hukum atau kebijakan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan penegakan hukum (*law enforcement policy*).²¹

Di negara-negara maju tiga besar dokter spesialis menjadi sasaran utama tuntutan ketidaklayakan dalam praktek, yaitu spesialis bedah (ortopedi, plastic dan syaraf), spesialis anestesi dan spesialis kebidanan & penyakit kandungan. Maka disini perlu lebih diketahui lagi bagaimana aspek hukum dan upaya yang dapat dilakukan dalam kaitannya dengan malpraktek dokter, Oleh karena itu, perlu diketahui apa sesungguhnya malpraktik itu, Bagaimana penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran dan apa kriteria serta bagaimana pengaturannya selama ini di dalam KUHP, UU Kesehatan maupun UU Praktik Dokter yang digolongkan sebagai kelalaian dokter dalam tugasnya secara profesional.

F. Metode Penelitian

1. Metode pendekatan

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, dapat diidentifikasi bahwa permasalahan pokok dalam penelitian ini termasuk salah satu kebijakan hukum pidana, khususnya kebijakan formulasi di dalam

²¹ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Jakarta, Kencana, 2008 : 24

merumuskan tindak pidana malpraktik Kedokteran, oleh karena itu pendekatan yang digunakan adalah pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy-oriented approach*).

Namun karena sasaran utama dalam penelitian ini pada masalah kebijakan formulasi yaitu mengenai perundang-undangan dalam menetapkan dan merumuskan tindak pidana malpraktik kedokteran, maka pendekatannya terutama ditempuh lewat pendekatan yuridis normatif yang bertumpu pada data sekunder dan ditunjang dengan pendekatan yuridis komparatif.

Pendekatan yuridis normatif yaitu dengan mengkaji atau menganalisis data sekunder yang berupa bahan – bahan hukum sekunder dengan memahami hukum sebagai perangkat peraturan atau norma positif di dalam perundang – undangan yang berlaku, jadi penelitian ini dipahami sebagai penelitian kepustakaan, yaitu penelitian terhadap bahan sekunder.²²

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian dalam tesis ini adalah termasuk deskriptif analitis, yaitu menggambarkan peraturan perundangan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum, penelitian ini termasuk penelitian kepustakaan.

²² Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif suatu tinjauan singkat*, Raja Grafindo, Jakarta, 1985, halaman 15

3. Jenis dan Sumber Data

Penelitian ini termasuk penelitian hukum normatif, maka jenis data yang digunakan adalah data sekunder. Data sekunder yang diteliti adalah sebagai berikut :

- i. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mengikat seperti Sumber-sumber hukum nasional yang berkaitan dengan pengaturan formulasi mengenai Tindak pidana malpraktik kedokteran dan Peraturan perundangan di negara Singapura dengan melakukan kajian komparatif
- ii. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer , yaitu berupa dokumen atau risalah perundang – undangan .
- iii. Bahan hukum tersier yang memberikan penjelasan lebih mendalam mengenai bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder antara lain :
 - a. Ensiklopedia Indonesia
 - b. Kamus Hukum
 - c. Kamus Bahasa Inggris – Indonesia
 - d. Berbagai majalah atau jurnal hukum

Pengelompokan bahan hukum tersebut sesuai dengan pendapat Sunaryati Hartono.²³ Bahwa bahan hukum dibedakan antara bahan hukum primer, seperti undang-undang dan putusan pengadilan, dan bahan hukum sekunder, misalnya makalah dan buku-buku yang ditulis oleh para ahli, karangan berbagai panitia pembentukan hukum (*law reform organization*) dan lain-lain.²⁴

4. Metode Pengumpulan Data

Mengingat penelitian ini memusatkan perhatian pada data sekunder, maka pengumpulan data ditempuh dengan melakukan penelitian kepustakaan dan studi dokumen. Di dalam pengumpulan data, sebanyak mungkin data yang diperoleh dan dikumpulkan diusahakan mengenai masalah-masalah yang berhubungan dengan penelitian ini.

Data atau sumber sekunder berupa Undang-Undang tentang Praktik Dokter dan yang berkaitan dengan malpraktik kedokteran , Rancangan (Konsep) KUHP, sumber-sumber hukum dan perundang-undangan negara lain (Singapura) mengenai malpraktik kedokteran.

Sesuai dengan penggunaan data sekunder dalam penelitian ini, maka pengumpulan data dilakukan dengan mengumpulkan, mengkaji dan mengolah secara sistematis bahan – bahan kepustakaan serta dokumen – dokumen yang berkaitan. Data Selanjutnya dalam penelitian kepustakaan ini,

²³ Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke- 20*, Bandung, Alumni, 1994 : 105

²⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana, 2009

asas – asas , konsepsi – konsepsi, pandangan – pandangan, doktrin – doktrin hukum serta isi kaidah hukum diperoleh melalui dua referensi utama yaitu :

- a) Bersifat umum, terdiri dari buku – buku , teks , ensiklopedia
- b) Bersifat khusus terdiri dari laporan hasil penelitian, majalah maupun jurnal

Mengingat penelitian ini memusatkan penelitian pada data sekunder, maka pengumpulan data ditempuh dengan melakukan penelitian kepustakaan.

5. Metode Analisis Data

Data yang diperoleh dari penelitian dikumpulkan dan dilakukan analisis dengan jalan menafsirkan dan mengkonstruksikan pernyataan yang terdapat dalam dokumen dan perundang – undangan. Normatif karena penelitian ini bertitik tolak dari peraturan – peraturan yang ada sebagai norma hukum positif, sedangkan kualitatif berarti analisa data yang bertitik tolak pada usaha penemuan asas – asas dan informasi baru.

G. Sistematika Penyajian

Penulisan ini akan disusun sebagai suatu karya ilmiah berupa tesis yang direncanakan terbagi dalam 4 bab, yaitu :

Bab I Pendahuluan, yang berisi tentang latar belakang permasalahan dalam tesis ini sehingga menimbulkan ketertarikan penulis untuk meneliti lebih dalam atas permasalahannya.

Bab II menjabarkan tinjauan pustaka yang menguraikan tentang ruang lingkup malpraktik kedokteran dalam kajian hukum pidana serta kerangka konseptual yang digunakan dalam membahas permasalahan – permasalahan yang diketengahkan.

Bab III, yaitu dikemukakan hasil-hasil penelitian yang menguraikan Kebijakan Formulasi Hukum Pidana dalam Rangka Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran , serta kebijakan Formulasi hukum pidana yang seharusnya ditempuh untuk masa yang akan datang untuk mengantisipasi malpraktik kedokteran di Indonesia.

Bab IV Penutup, yang berisi kesimpulan yang didapat dari hasil penelitian mengenai kebijakan formulasi hukum pidana yang berkaitan dengan malpraktik kedokteran yang saat ini berlaku dan kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang dalam rangka penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Hubungan Dokter Pasien

Hubungan antara dokter dan pasien secara yuridis dapat dimasukkan ke dalam golongan kontrak . Suatu kontrak adalah pertemuan pikiran (*meeting of minds*) dari dua orang mengenai suatu hal . Pihak pertama mengikatkan diri untuk memberikan pelayanan , sedangkan pihak kedua menerima pemberian pelayanan tersebut. Pasien datang kepada dokter untuk diberikan pelayanan pengobatan sedangkan dokter menerima untuk memberikannya.

Dengan demikian maka sifat hubungannya mempunyai 2 ciri :

1. Adanya suatu persetujuan (*consensual agreement*),atas dasar saling menyetujui dari pihak dokter dan pasien tentang pemberian pelayanan pengobatan.
2. Adanya suatu kepercayaan (*fiduciary*), karena hubungan kontrak tersebut berdasarkan saling percaya mempercayai satu sama lain .¹

Karena bersifat hubungan kontrak antara dokter dan pasien maka harus dipenuhi persyaratan :

1. Harus adanya persetujuan (*Consent*) dari pihak – pihak yang berkontrak

¹ Guwandi, *Dokter Pasien dan Hukum*, Fakultas Kedokteran UI, Jakarta , 1996. hal 11.

Artinya ketika pasien datang kepada Dokter untuk berobat maka terjadi penawaran dari pasien apakah Dokter bersedia menyembuhkan penyakit yang diderita pasien, maka secara tidak langsung akan menimbulkan kontrak antara Dokter dengan pasien.

2. Harus ada suatu objek yang merupakan substansi dari kontrak , objek atau substansi kontrak dari hubungan dokter pasien adalah pemberian pelayanan pengobatan yang dikehendaki pasien dan diberikan kepadanya oleh dokter . Objek dari kontrak harus dapat dipastikan *legal* dan tidak diluar profesinya .
3. Harus ada suatu sebab (*Cause*) atau pertimbangan (*consideration*) sebab atau pertimbangan itu adalah faktor yang menggerakkan dokter untuk memberikan pelayanan pengobatan kepada pasien , bisa dengan pemberian imbalan atau bisa juga hanya untuk menolong atas dasar kemurahan hati dokter.

1 Bentuk Hubungan Kontrak Dokter - Pasien

Terdapat juga bentuk hubungan kontrak dokter dan pasien :

a. Kontrak yang nyata (*Exspressed contract*)

Dalam bentuk ini sifat atau luas jangkauan pemberian pelayanan pengobatan sudah ditawarkan oleh dokter yang dilakukan secara nyata dan jelas, baik secara tertulis maupun secara lisan .

b. Kontrak yang tersirat (*Implied contract*)

Dalam bentuk ini adanya kontrak disimpulkan dari tindakan- tindakan para pihak. Timbulnya bukan karena adanya persetujuan, tetapi dianggap ada oleh hukum berdasarkan akal sehat dan keadilan . Maka jika seorang pasien datang ke suatu klinik medis dan dokter mengambil riwayat penyakitnya, memeriksa keadaan fisik pasien dan memberikan pengobatan yang diperlukan, maka dianggap tersirat sudah ada hubungan kontrak antara dokter dan pasien.

Dengan adanya hubungan antara dokter dan pasien maka akan timbul hak dan kewajiban diantara dokter dan pasien tersebut . Hak yang timbul dalam profesi kedokteran sebenarnya bersumber pada hak dasar individu, yaitu hak dasar sosial dan hak dasar individu , dimana kedua hak tersebut akan saling mendukung, minimal akan berjalan sejajar dan tidak saling bertentangan, karena merupakan hak dasar manusia, maka dokter maupun pasien sama – sama mempunyai hak tersebut.

Sedangkan kewajiban yang dimaksud yaitu dalam kaitan hubungan profesional dokter dan pasien , dengan salah satu pihak benar – benar berlaku sebagai dokter sesuai dengan syarat – syarat dan norma – norma profesi kedokteran yang berlaku, kewajiban dari dokter yang utama adalah pemulihan atau peningkatan kesehatan pasien.

2 Tidak Terdapat Hubungan Dokter Pasien

Menurut Solis beberapa keputusan pengadilan telah memutuskan beberapa kasus, dimana dianggap tidak terdapat hubungan dokter – pasien dalam hal :²

1. Suatu pemeriksaan kesehatan sebelum masuk bekerja untuk menentukan apakah calon tersebut cocok atau tidak masuk lowongan pekerjaan tersebut.
2. Pemeriksaan fisik untuk mengetahui apakah seseorang memenuhi syarat untuk asuransi, tidak menimbulkan hubungan dokter – pasien.
3. Apabila seorang dokter ditunjuk oleh pengadilan untuk memeriksa apakah tertuduh menderita penyakit jiwa atau tidak dan melaporkan kepada pengadilan, maka tidak terdapat hubungan dokter – pasien.
4. Seorang spesialis bedah yang melakukan suatu otopsi terhadap suatu tubuh mayat, tidak terdapat hubungan dokter pasien.
5. Suatu tanya jawab dalam percakapan antara seorang dokter dengan seseorang tidak menciptakan hubungan dokter pasien.

3 Berakhirnya hubungan dokter dan pasien

Penentuan saat berakhirnya hubungan dokter - pasien adalah penting, karena segala hak dan kewajiban yang dibebankan kepada dokter juga akan ikut berakhir. Kecuali sifat dari pengobatannya menentukan lain, maka berakhirnya hubungan menimbulkan kewajiban dari pasien untuk membayar

² *Ibid*, hal 19

pelayanan pengobatan yang diberikan. Dibawah ini beberapa cara berakhirnya hubungan dokter – pasien tersebut yaitu :

- a. Sembuhnya pasien dari keadaan sakit yang diderita dan sang dokter menganggap tidak diperlukan lagi pengobatan, sehingga tidak ada manfaatnya lagi bagi pasien untuk meneruskannya
- b. Dokternya mengundurkan diri dari hubungan dokter – pasien dengan syarat pasien menyetujuinya.
- c. Pasien meninggal dunia
- d. Sudah selesainya kewajiban dokter seperti ditentukan dalam kontrak.

B. Malpraktik Medik

Malpraktik telah digunakan secara luas di Indonesia sebagai terjemahan ” *malpractice* ” , sedangkan kelalaian adalah terjemahan untuk ” *Negligence* ”

1. Pengertian Malpraktik

Ada beberapa pendapat sarjana mengenai pengertian malpraktik :

- a. Veronica mengemukakan malpraktik yaitu kesalahan dalam menjalankan profesi yang timbul sebagai akibat adanya kewajiban – kewajiban yang harus dilakukan oleh dokter.³
- b. Danny Wiradharma memandang malpraktek dari sudut tanggung jawab dokter yang berada dalam suatu perikatan dengan pasien, yaitu dokter tersebut melakukan praktik yang buruk.⁴

³ Veronika Komalawati, *Hukum dan Etika dalam Praktik Dokter*, Sinar Harapan, Jakarta 1989.

⁴ Danny Wiradharma, *Penuntun Kuliah Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, Egc, Jakarta, 1999.

c. Ngesti Lestari mengartikan malpraktek secara harfiah sebagai pelaksanaan atau tindakan yang salah.⁵

Dari beberapa pengertian tentang malpraktik medik di atas semua sarjana sepakat untuk mengartikan malpraktik medik sebagai kesalahan dokter yang karena tidak menggunakan ilmu pengetahuan dan tingkat ketrampilan sesuai dengan standar profesinya yang akhirnya mengakibatkan pasien terluka atau cacat bahkan meninggal.

Setiap tindakan medis harus dapat dipertanggungjawabkan, baik secara etik maupun secara hukum, Kode Etik Kedokteran Indonesia (KODEKI) memberikan pedoman kepada dokter di dalam memutuskan untuk melakukan tindakan medisnya tidak boleh bertentangan dengan :

b. Kode Etik Kedokteran Indonesia (KODEKI)

c. Asas – asas Etika kedokteran Indonesia yaitu :⁶

1. Tidak merugikan (*Non – Maleficence*)
2. Membawa kebaikan (*Benevicence*)
3. Menjaga kerahasiaan (*Confidencsialitas*)
4. Otonomi pasien (*Informed Consent*)
5. Berkata benar (*Veracity*)
6. Berlaku adil (*Justice*)

⁵ Ngesti Lestari, "Masalah Malpraktek Etik Dalam Praktek Dokter ", Kumpulan Makalah Seminar tentang Etika dan Hukum Kedokteran diselenggarakan oleh RSUD Dr. Saiful Anwar , Malang, 2001

⁶ *Ibid.* hal. 87-88.

7. Menghormati (*privacy*)

Agar seorang dokter tidak dipandang melakukan praktik yang buruk menurut Danny Wiradharma, maka setiap tindakan medis yang dilakukan harus memenuhi tiga syarat :

1. Memiliki indikasi medis ke arah suatu tujuan perawatan yang kongkrit.
2. Dilakukan menurut ketentuan yang berlaku di dalam ilmu kedokteran
3. Telah mendapat persetujuan tindakan pasien .⁷

Dari uraian – uraian di atas jelas bagaimana seorang dokter dituntut melaksanakan kewajibannya yaitu :

1. Kewajiban Primer

Memberikan pelayanan medis yang benar dan layak , berdasarkan teori kedokteran yang telah teruji kebenarannya .

2. Kewajiban Sekunder

- a. Memberikan informasi medis mengenai penyakit pasien
- b. Memberikan informasi tindakan medis yang akan dilakukan
- c. Memberikan surat keterangan dokter bagi berbagai kepentingan pasien yang bersifat yustisial .

2. Malpraktik ditinjau dari hukum pidana

Malpraktik ditinjau dalam hukum pidana , diantaranya :

⁷ Danny Wiradharmairadharma, *Penuntun Kuliah Kedokteran dan Hukum Kesehatan* ,Penerbit Buku Kedokteran EGC, Jakarta,1999,hal.87-88.

- a. Pasal 322 KUHP yaitu membocorkan rahasia kedokteran yang diadukan oleh penderita .
- b. Pasal 359,360, 361 KUHP yaitu karena kelalaiannya sehingga mengakibatkan kematian atau luka – luka .
- c. Pasal 531 KUHP yaitu tidak memberikan pertolongan kepada orang yang berada dalam keadaan bahaya maut.

Perbuatan – perbuatan tersebut harus memenuhi rumusan delik pidana yaitu pertama , perbuatan tersebut baik positif maupun negatif merupakan perbuatan tercela (*Actus Reus*). Kedua , dilakukan dengan sikap batin yang salah yaitu berupa kesengajaan (*Intensional*) , kecerobohan (*Recklessness*) atau kealpaan (*Negligence*) sehingga tanggung jawab selalu bersifat individual dan personal . oleh sebab itu tidak dapat dialihkan kepada orang lain atau kepada rumah sakit.

3. *Criminal malpractice*

Suatu perbuatan dapat dikategorikan *criminal malpractice* apabila memenuhi rumusan delik pidana. Pertama , perbuatan tersebut harus merupakan perbuatan tercela. Kedua, dilakukan dengan sikap batin yang salah (*means rea*) yaitu berupa kesengajaan , kecerobohan atau kealpaan.

Contoh dari *criminal malpractice* yang sifatnya kesengajaan adalah:

- a. Melakukan aborsi tanpa indikasi medik
- b. Membocorkan rahasia kedokteran

- c. Tidak melakukan pertolongan kepada seseorang yang dalam keadaan emergensi meskipun tahu tidak ada dokter lain yang akan menolongnya.
- d. Menerbitkan surat keterangan dokter yang tidak benar
- e. Membuat visum et repertum yang tidak benar.
- f. Memberikan keterangan yang tidak benar disidang pengadilan dalam kapasitasnya sebagai ahli

Contoh dari *crimanal malpractice* yang bersifat kecerobohan :

- a. Melakukan tindakan medik yang tidak *lege artis*
- b. Melakukan tindakan medik tanpa *informed consent*

Contoh dari *criminal malpractice* yang bersifat kealpaan :

- a. Kurang hati – hati sehingga meninggalkan gunting dalam perut pasien
- b. Kurang hati – hati sehingga menyebabkan pasien luka – luka.
- c. Kurang hati – hati sehingga menyebabkan pasien meninggal dunia.

4. *Civil Malpractice*

Disebut *civil malpractice* jika dokter tidak melaksanakan kewajibannya, yaitu memberikan prestasinya sebagaimana yang telah disepakati. Tindakan dokter yang dikategorikan *civil malpractice* adalah:

- a. Tidak melakukan apa yang menurut kesepakatannya wajib dilakukan.
- b. Melakukan apa yang menurut kesepakatannya wajib dilakukan tetapi terlambat .
- c. Melakukan apa yang menurut kesepakatannya wajib dilakukan tetapi tidak sempurna.

- d. Melakukan apa yang menurut kesepakatannya tidak seharusnya dilakukan.

Pada *civil malpractice*, tanggung gugat bersifat individual atau korporasi. Selain itu dapat dialihkan kepada pihak lain berdasarkan *principle of vicarious liability*. Dengan prinsip ini, maka rumah sakit dapat bertanggung gugat atas kesalahan yang dilakukan dokternya, asalkan dapat dibuktikan bahwa tindakan dokter dalam rangka melaksanakan kewajiban rumah sakit.

Dasar hukum *civil malpractice* adalah transaksi dokter dengan pasien, yaitu hubungan hukum dokter dan pasien, dimana dokter bersedia memberikan pelayanan medis kepada pasien dan pasien bersedia membayar honor kepada dokter tersebut. Pasien yang merasa dirugikan berhak menggugat ganti rugi kepada dokter yang tidak melaksanakan kewajiban kontraknya dengan melaksanakan kesalahan professional.

5. Administrative Malpractice

Dikatakan *administrative Malpractice* jika dokter melanggar hukum tata usaha negara. Contoh tindakan yang dikategorikan administrative malpractice adalah :

- a. Menjalankan praktek kedokteran tanpa lisensi atau izin
- b. Melakukan tindakan medik yang tidak sesuai lisensi yang dimiliki
- c. Melakukan praktek kedokteran dengan menggunakan izin yang sudah tidak berlaku
- d. Tidak membuat rekam medik.

Jenis – jenis lisensi memerlukan *basic* dan mempunyai batas kewenangan sendiri – sendiri. Tidak dibenarkan melakukan tindakan medik melampaui batas kewenangan yang telah ditentukan. Jika ketentuan tersebut dilanggar, maka dokter dianggap melakukan *administrative malpractice* dan dapat dikenai sanksi administratif

C. Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana

1. Sistem Pertanggungjawaban Berdasarkan Asas Kesalahan

Dipidananya seseorang tidaklah cukup apabila orang itu telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum. Jadi meskipun perbuatannya memenuhi rumusan delik dalam Undang – Undang dan tidak dibenarkan, hal tersebut belum memenuhi syarat untuk penjatuhan pidana. Untuk pemidanaan masih perlu adanya syarat, yaitu bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah .

Sehubungan dengan hal tersebut berlaku asas “ tiada pidana tanpa kesalahan “ asas itu dianut oleh KUHP Indonesia dan juga negara – negara lain, akan bertentangan dengan rasa keadilan apabila ada orang yang dijatuhi pidana padahal ia sama sekali tidak bersalah. Orang tidak mungkin dipertanggungjawabkan (dijatuhi pidana) kalau dia tidak melakukan perbuatan pidana, akan tetapi meskipun melakukan perbuatan pidana, dia tidak selalu dapat dipidana.

Ini artinya tergantung pada apakah ia mempunyai kesalahan atau tidak. Makna kesalahan itu meliputi pengertian yang sangat luas . Seseorang yang masih di bawah umur , walaupun ia melakukan perbuatan pidana tidak dipidana karena fungsi batin atau jiwanya belum sempurna. Demikian juga orang gila yang melakukan perbuatan pidana tidak dapat dipidana karena fungsi batinnya tidak normal, disamping dua hal tersebut di atas , walaupun orang yang melakukan pidana itu dewasa dan tidak gila orang tersebut juga tidak serta merta dipidana. Hal itu harus dilihat terlebih dahulu apakah dia melakukan perbuatan itu atas kehendak bebasnya atau ada unsur – unsur paksaan dari luar, misalnya dalam KUHP terdapat dalam pasal 48 sampai dengan Pasal 51 seperti daya memaksa (*overmacht*, Pasal 48) pembelaan terpaksa (Pasal 49), Melaksanakan Undang – Undang (Pasal 50) dan melaksanakan perintah jabatan (Pasal 51) sehingga si pembuat tidak dipidana

Dari uraian yang dikemukakan di atas, dalam membuktikan apakah seseorang dapat dijatuhi pidana , pertama harus dilihat terlebih dahulu apakah perbuatan yang telah dituduhkan tersebut telah memenuhi rumusan delik . Apabila telah terpenuhi baru menuju pada tahap berikutnya yaitu melihat pada apakah ada kesalahan dan apakah pembuat mampu bertanggungjawab. Sebaliknya , ajaran monisme memandang bahwa seseorang yang telah melakukan tindak pidana sudah pasti dipidana kalau perbuatannya itu telah memenuhi rumusan delik.

Pandangan dualisme juga dianut oleh Moeljatno , berdasarkan pada pandangan dualisme itu Moeljatno menyimpulkan bahwa untuk dapat dikatakan bahwa seseorang itu dapat dipertanggungjawabkan harus dipenuhi unsur – unsur berikut :

- a. Melakukan perbuatan pidana
- b. Di atas umur tertentu mampu bertanggungjawab
- c. Mempunyai suatu bentuk kesalahan yang berupa kesengajaan atau kealpaan
- d. Tidak adanya alasan pemaaf⁸

Untuk adanya pertanggungjawaban pidana diperlukan syarat bahwa pembuat mampu bertanggungjawab. Tidaklah mungkin seorang dapat dipertanggung jawabkan apabila ia tidak mampu bertanggung jawab. Kemudian muncul pertanyaan kapankah seseorang itu dikatakan mampu bertanggung jawab?

Di dalam KUHP tidak ada ketentuan tentang arti kemampuan bertanggung jawab. Yang berhubungan dengan itu adalah Pasal 44 “ Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggung jawabkan kepadanya , karena jiwanya cacat dalam tubuhnya atau terganggu jiwanya karena penyakit tidak dipidana “ . Dari Pasal 44 tersebut dan dari pendapat beberapa sarjana hukum, Moeljatno menyimpulkan bahwa untuk adanya kemampuan bertanggung jawab harus ada :

⁸ Moeljatno, Op.Cit, halaman 164

- a. Kemampuan untuk membeda – bedakan antara perbuatan yang baik dan yang buruk , sesuai dengan hukum dan yang melawan hukum
- b. Kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik dan buruknya perbuatan tadi. ⁹

Berikut akan diuraikan mengenai unsur – unsur kesalahan terutama mengenai kemampuan bertanggung jawab dan bentuk – bentuk kesalahan yang berupa kesengajaan dan kealpaan .

a. Kesengajaan

Dalam *memorie van toelichting* dijelaskan sengaja berarti dengan sadar dikehendaki dan diketahui melakukan suatu perbuatan yang dilarang ¹⁰. Dalam perkembangannya secara teoritis bentuk kesalahan berupa kesengajaan dibedakan menjadi tiga, yaitu kesengajaan sebagai maksud untuk mencapai suatu tujuan (*dolus directus*) kesengajaan dengan sadar kepastian , kesengajaan dengan sadar kemungkinan (*dolus eventualis*) . Perkembangan pemikiran dalam teori ini ternyata juga diikuti dalam praktik pengadilan di Indonesia. Di dalam beberapa putusannya, hakim menjatuhkan putusan tidak semata – mata kesengajaan sebagai kepastian , tetapi juga mengikuti corak – corak yang lain. Dengan demikian praktek peradilan

⁹ Moeljatno, Op. Cit, halaman 165

¹⁰ Moeljatno, Op. Cit, halaman 171

semacam ini sangat mendekati nilai keadilan karena hakim menjatuhkan putusan sesuai dengan tingkat kesalahan terdakwa.

b. Kealpaan

Yang dimaksud dengan kealpaan adalah terdakwa tidak bermaksud melanggar undang – undang, tetapi ia tidak mengindahkan larangan tersebut, ia alpa, lalai, teledor dalam melakukan suatu perbuatan tersebut. Jadi dalam kealpaan terdakwa kurang memperhatikan larangan sehingga tidak berhati – hati dalam melakukan sesuatu perbuatan yang objektif kausal menimbulkan keadaan yang dilarang.

Menurut Moeljatno “ kesengajaan adalah kesalahan yang berlainan jenis dari kealpaan, akan tetapi dasarnya sama yaitu adanya perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, adanya kemampuan bertanggung jawab dan tidak adanya alasan pemaaf, tetapi bentuknya lain. Dalam kesengajaan , sikap batin orang menentang larangan . Dalam kealpaan kurang mengindahkan larangan sehingga berhati – hati dalam melakukan sesuatu yang objektif kausal menimbulkan keadaan yang dilarang. ¹¹

2. Sistem Pertanggungjawaban Pidana Menyimpang dari Asas Kesalahan

Alasan utama menerapkan pertanggungjawaban pidana tanpa kesalahan itu adalah demi perlindungan masyarakat, karena untuk delik – delik tertentu sangat sulit untuk dibuktikan adanya unsur kesalahan. Ada tiga

¹¹ Moeljatno Op Cit, halaman 201

macam model atau bentuk sistem pertanggungjawaban pidana yang menyimpang dari asas kesalahan, yaitu *strict liability* (Pertanggungjawaban ketat), *vicarious liability* (pertanggungjawaban pengganti), *enterprise liability* (pertanggungjawaban korporasi) .

a. Pertanggungjawaban Pidana Ketat (*Strict Liability*)

Yaitu pertanggungjawaban pidana tanpa kesalahan dimana pembuat sudah dapat dipidana apabila ia telah melakukan perbuatan pidana sebagaimana dirumuskan dalam undang – undang tanpa melihat bagaimana sikap batinnya . Asas ini sering diartikan secara singkat dengan istilah “ pertanggungjawaban tanpa kesalahan “ (*liability without fault*) . Dari uraian tersebut dapat ditegaskan , bahwa dalam perbuatan pidana yang bersifat *strict liability* tidak dipersoalkan adanya *mens – rea*, sehingga dengan demikian tidak perlu adanya unsur kesengajaan atau kelalaian. Unsur pokok dalam *strict liability crime* adalah perbuatan (*actus reus*).

Strict liability menurut Roeslan Saleh :

“..... dalam praktik pertanggungjawaban pidana menjadi lenyap jika ada salah satu keadaan – keadaan yang memaafkan. Praktek pula melahirkan aneka macam tingkatan keadaan – keadaan mental yang dapat menjadi syarat ditiadakannya pengenaan pidana, sehingga dalam perkembangannya lahir kelompok kejahatan yang untuk pengenaan pidananya cukup dengan *strict liability* . yang dimaksud dengan ini adalah kejahatan yang dalam hal terjadinya itu keadaan mental terdakwa tidak mengetahui dan sama sekali tidak bermaksud untuk melakukan perbuatan pidana. Sekalipun demikian dia tetap dipandang bertanggungjawab atas kejadiannya perbuatan yang terlarang itu., walaupun ia tidak bermaksud sama sekali untuk

melakukan suatu perbuatan yang ternyata adalah kejahatan. Biasanya ini untuk kejahatan – kejahatan kecil atau pelanggaran. Perbuatan pidana ini tidak dipandang sebagai perbuatan pidana dalam arti sebenarnya . Ia telah harus dipertanggungjawabkan hanya karena dipenuhi unsur – unsur delik oleh perbuatannya , tanpa memeriksa keadaan mentalnya sebagai keadaan yang dapat meniadakan pengenaan pidana ¹²

Sering dipersoalkan apakah *strict liability* itu sama dengan *absolute liability*, mengenai hal itu ada dua pendapat. Pendapat pertama menyatakan *strict liability* merupakan *absolute liability* alasannya yaitu seseorang yang telah melakukan perbuatan terlarang (*actus reus*) sebagaimana dirumuskan dalam undang – undang sudah dapat dipidana tanpa mempersoalkan apakah si pelaku mempunyai kesalahan (*mens rea*) atau tidak . Jadi seseorang yang telah melakukan perbuatan pidana menurut rumusan undang – undang harus atau mutlak dapat dipidana. Pendapat ke dua menyatakan bahwa *strict liability* bukan *absolute liability* . artinya , orang yang telah melakukan perbuatan terlarang menurut undang – undang tidak harus atau belum tentu dipidana . Kedua pendapat tersebut juga dikemukakan oleh Smith dan Brian Hogan, yang dikutip oleh Barda Nawawi Arief :

Ada dua alasan yang dikemukakan oleh mereka :

- a. Suatu tindak pidana dapat dipertanggungjawabkan secara *strict liability* apabila tidak ada *mens rea* yang perlu dibuktikan sebagai

¹² Roeslan Saleh, *Pikiran – Pikiran tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Jakarta , Ghalia Indonesia, 1982,

satu – satunya unsur untuk actus reus yang bersangkutan . Unsur utama atau unsur satu – satunya itu biasanya merupakan salah satu cirri utama , tetapi sama sekali tidak berarti bahwa mens rea itu tidak disyaratkan sebagai unsur pokok yang tetap ada untuk tindak pidana itu. Misalnya : A dituduh melakukan tindak pidana menjual daging yang tidak layak untuk dimakan karena membahayakan kesalahan atau jiwa orang lain “ tindak pidana ini menurut hukum Inggris termasuk tindak pidana yang dapat dipertanggungjawabkan secara *strict liability*. Dalam hal itu tidak perlu dibuktikan bahwa A mengetahui daging itu tidak layak konsumsi , tetapi harus dibuktikan bahwa sekurang – kurangnya A memang menghendaki (Sengaja) untuk menjual daging itu . Jadi jelas – jelas dalam hal itu *strict liability* tidak bersifat *absolute*

b. Dalam kasus – kasus strict liability memang tidak dapat diajukan alasan pembelaan untuk kenyataan khusus yang dinyatakan terlarang menurut undang – undang . Misalnya : Dengan mengajukan “ *reasonable mistake* “ Kita tetap dapat mengajukan alasan pembelaan untuk keadaan – keadaan lainnya. Contoh lain misalnya dalam kasus mengendarai kendaraan yang membahayakan (melampaui batas maksimum) dapat diajukan

alasan pembelaan bahwa dalam mengendarai kendaraan itu ia dalam keadaan *automatism*.¹³

Kriteria Strict Liability

Dasar pokok untuk menentukan penerapan tanggung jawab mutlak dalam perkara pidana pada prinsipnya tidak bersifat generalisasi. Jadi tidak terhadap semua tindak pidana boleh diterapkan akan tetapi lebih bercorak khusus yaitu :

1. Ketentuan undang – undang sendiri menentukan atau paling tidak undang – undang sendiri cenderung menuntut penerapan *strict liability*.
2. Kebanyakan orang berpendapat bahwa penerapannya hanya ditentukan terhadap tindak pidana yang bersifat larangan khusus atau tertentu. Jadi penerapannya sangat erat kaitannya dengan ketentuan tertentu dan terbatas Agar lebih jelas apa yang menjadi landasan penerapan *strict liability crime* dapat dikemukakan beberapa pedoman diantaranya :
 - a. Perbuatan itu tidak berlaku umum terhadap semua jenis tindak pidana , tetapi sangat terbatas dan tertentu terutama mengenai kejahatan anti sosial atau yang membahayakan sosial.

¹³ Barda Nawawi Arief, Perbandingan Hukum Pidana , Cv. Rajawali, Jakarta, 1998, halaman 32

- b. Perbuatan itu benar – benar bersifat melawan hukum yang sangat bertentangan dengan kehati – hatian yang diwajibkan hukum dan kepatutan
- c. Perbuatan tersebut dilarang dengann keras oleh undang – undang
Karen dikategorikan sebagai aktivitas atau kegiatan yang sangat potensial mengandung bahaya kepada kesehatan , keselamatan dan moral public
- d. Perbuatan atau aktivitas tersebut secara keseluruhan dilakukan dengan cara tidak melakukan pencegahan yang sangat wajar

Pedoman tersebut di atas jika didefinisikan lebih singkat :

- a. Perbuatan bersifat terbatas dan tertentu
- b. Perbuatan merupakan tindakan yang dilarang tegas oleh undang – undang \
- c. Perbuatan yang dilakukan nyata – nyata melawan hukum
- d. Perbuatan yang dilakukan sangat potensial mendatangkan bahaya terhadap kesehatan , keselamatan atau moral masyarakat.
- e. Perbuatan itu tidak dibarengi dengan pencegahan yang wajar ¹⁴

b PertanggungJawaban Pidana Pengganti

Vicarious liability adalah pertanggungjawaban menurut hukum seseorang atas perbuatan salah yang dilakukan oleh orang lain . Orang

¹⁴ Yahya harahap, Beberapa Tinjauan Tentang Permasalahan Hukum , PT Citra Aditya Bakti Bandung , 1997, halaman 37 – 38

tersebut harus mempunyai hubungan yaitu hubungan atasan dan bawahan (Perawat – Dokter) atau hubungan pekerjaan. Perbuatan yang dilakukan oleh pekerja tersebut harus masih dalam ruang lingkup pekerjaannya. Secara singkat model pertanggungjawaban itu sering disebut “ Pertanggungjawaban pengganti “

Jadi perbedaan antara *strict liability* dan *vicarious liability* menurut Glanville William adalah mengenai ada atau tidak adanya *actus reus* dan *mens rea* . *Strict liability* tidak membutuhkan *mens rea* cukup dengan pekerja tetap dibutuhkan untuk dapat dipertanggungjawabkan majikan atas perbuatan pekerja tersebut. ¹⁵

Roeslan Saleh salah dalam bukunya “ Suatu Reorientasi Dalam Hukum Pidana “ mengakui adanya *vicarious liability* sebagai pengecualian dari asas kesalahan. Roeslan Saleh berpendapat bahwa pada umumnya seseorang bertanggungjawab atas perbuatannya sendiri. Akan tetapi ada yang disebut *Vicarious Liability* orang bertanggungjawab atas perbuatan orang lain . Aturan Undang – Undanglah yang menetapkan siapa – siapa sajakah yang dipandang sebagai pelaku yang bertanggung jawab “ ¹⁶

Secara klasik konsep *vicarious liability* telah diperluas terhadap suatu situasi dimana pengusaha bertanggungjawab terhadap perbuatan pidana yang dilakukan oleh pegawainya dalam ruang lingkup pekerjaannya.

¹⁵ Glanville William, *Criminal Law : The general Part* ,London,1961

¹⁶ Roeslan Saleh, *Suatu Reorientasi Dalam Hukum Pidana* , Aksara baru , Jakarta , 1983, halman 32

Tanggung jawab yang dipikul oleh majikan itu dapat terjadi satu di antara tiga hal berikut :

- a. Peraturan perundang – undangan secara eksplisit menyebutkan pertanggungjawaban secara *vicarious*
- b. Pengadilan telah mengembangkan doktrin pendelegasian dalam kasus pemberian lisensi. Doktrin itu berisi tentang pertanggungjawaban seseorang atas perbuatan yang dilakukan oleh orang lain apabila ia telah mendelegasikan kewenangannya menurut undang – undang kepada orang lain itu. Jadi harus ada prinsip pendelegasian
- c. Pengadilan dapat menginterpretasikan kata – kata dalam undang – undang sehingga tindakan dari pekerja atau pegawai dianggap sebagai tindakan dari pengusaha.¹⁷

c Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Kejahatan korporasi biasanya dilakukan oleh orang – orang yang mempunyai status sosial ekonomi yang tinggi dan terhormat . Biasanya kejahatan tersebut dilakukan dalam kaitan dengan pekerjaan . Sisi lain yang menjadi pusat perhatian dalam perkembangan dan perubahan dalam bidang kegiatan sosial ekonomi adalah penyimpangan perilaku korporasi yang bersifat merugikan dan membahayakan masyarakat dalam berbagai bentuk yang berskala luas ,

¹⁷ C.M.V.Clarkson, Understanding Criminal Law, Fontana Press, London, 1995

Menurut Muladi :

“ kejahatan korporasi dilakukan tanpa kekerasan tetapi selalu disertai kecurangan , penyesatan, manipulasi , akal- akalan atau pengelakan terhadap peraturan. Di samping itu kejahatan korporasi itu biasanya dilakukan oleh orang – orang yang cukup pandai , oleh karena itu pengungkapan terhadap kejahatan yang terkait tidaklah mudah , apalagi jika dikaitkan dengan karakteristiknya sebagaimana diuraikan berikut :

1. Kejahatan tersebut sulit dilihat , karena biasanya tertutup oleh kegiatan pekerjaan yang normal dan rutin , melibatkan keahlian professional dan sistem organisasi yang kompleks
2. Kejahatan tersebut sangat kompleks , karena selalu berkaitan dengan kebohongan , penipuan dan pencurian serta seringkali berkaitan dengan sesuatu yang ilmiah , teknologis , financial atau keuangan , legal, terorganisasikan dan melibatkan orang banyak serta berjalan bertahun – tahun.
3. Terjadinya penyebaran tanggung jawab yang semakin luas akibat kompleksitas organisasi
4. Penyebaran korban sangat luas seperti kolusi dan penipuan
5. Hambatan dalam pendeteksian dan penuntutan sebagai akibat profesionalisme yang tidak seimbang antara aparat penegak hukum dengan pelaku kejahatan

6. Peraturan yang tidak jelas yang sering menimbulkan kerugian dalam penegakan hukum
7. Sikap mendua status Pelaku tindak Pidana ¹⁸

Di bidang hukum pidana keberadaan suatu badan hukum atau badan usaha yang menyangkut istilah korporasi diterima dan diakui sebagai subjek hukum yang dapat melakukan tindak pidana serta dapat pula dipertanggungjawabkan.

Dalam perkembangan Hukum Pidana di Indonesia ada tiga sistem pertanggungjawaban korporasi sebagai tindak pidana yaitu :

1. Pengurus korporasi yang berbuat, maka penguruslah yang bertanggungjawab
2. Korporasi sebagai pembuat, maka pengurus yang bertanggung jawab
3. Korporasi sebagai pembuat dan yang bertanggungjawab

Ada dua cara untuk memidana korporasi yaitu :

1. Korporasi dapat dikenakan pidana berdasarkan asas strict liability atas kejahatan yang dilakukan oleh pegawainya
2. Korporasi dapat dikenakan berdasarkan asas identifikasi

Teori identifikasi adalah salah satu teori yang membenarkan pertanggungjawaban korporasi dalam hukum pidana. Teori itu menyebut

¹⁸ Muladi “ Kejahatan Orang – Orang Terhormat dan Permasalahannya ditinjau dari sudut penegakan hukum Pidana “ Makalah Penataran Hukum Pidana , Universitas Diponegoro, Semarang , 1983, hal 5 – 6.

bahwa tindakan dari direktur juga merupakan tindakan dan kehendak dari korporasi. Korporasi mempunyai sifat yang mandiri dalam hal ini pertanggungjawaban sehingga ia tidak dapat disamakan dengan model pertanggungjawaban vicarious.

D. INFORMED CONSENT

Salah satu hal penting yang tidak boleh dilupakan dalam rangka memperoleh persetujuan pasien adalah memberikan informasi terlebih dahulu, yang kita kenal dengan istilah *Informed Consent* yaitu suatu izin atau pernyataan setuju dari pasien yang diberikan secara bebas, sadar dan rasional setelah ia mendapat informasi yang dipahaminya dari dokter tentang penyakitnya.¹⁹

Perlu ditekankan bahwa informasi yang dipahami oleh pasien artinya informasi itu disampaikan dalam bahasa pasien, bukan dengan bahasa atau istilah – istilah medik. Latar belakang diperlukannya izin pasien itu adalah karena tindakan medik yang dilakukan oleh dokter, hasilnya penuh dengan ketidakpastian (*uncertainty*) dan tidak dapat diperhitungkan secara matematik karena dipengaruhi oleh faktor – faktor lain yang berada di luar kekuasaan dokter, seperti misalnya kepatuhan pasien, kualitas obat dan sebagainya. Selain itu hampir semua tindakan medik mengandung resiko (*possibility of bad consequence*) dan bahkan untuk tindakan medik tertentu selalu diikuti oleh akibat yang tidak menyenangkan.

¹⁹ Guwandi, *Trilogi Rahasia Kedokteran*, Balai Penerbit FKUI, Jakarta, 1992, hal 17 – 30.

Atas dasar itulah maka persetujuan pasien bagi setiap tindakan medis menjadi mutlak diperlukan , kecuali pasien dalam keadaan emergensi . Informasi harus diberikan secara lengkap dan jelas mengenai tindakan medis yang akan dilakukan, sehingga dapat dijadikan acuan bagi pasien atau keluarganya untuk mengambil keputusan yaitu menerima atau menolak tindakan medik .

Hal – hal yang perlu diberikan dalam *informed consent* :

1. Alasan perlunya dilakukan tindakan medik
2. Sifat tindakan medik tersebut
3. Tujuan tindakan medik tersebut
4. Resiko tindakan medik
5. Ada tidaknya tindakan medik alternatif.

D.1. Aspek – Aspek Hukum dari *Informed Consent*

Pasal 53 ayat (2) Undang – undang No 23 tahun 1992 tentang kesehatan menyatakan tentang hak – hak pasien, diantaranya adalah hak atas informasi dan hak memberikan persetujuan tindakan medik. Pelaksanannya diwujudkan dalam bentuk *informed consent*, sehingga setiap tindakan medik yang dilakukan tanpa *informed consent* merupakan pelanggaran hukum dan dokter dapat dituntut secara pidana atau perdata.

Informed consent merupakan persyaratan mutlak yang diperlukan untuk suatu tindakan medik agar dokter tidak dapat dipersalahkan melakukan

tindakan melanggar hukum. Dari sudut hukum pidana , *informed consent* harus dipenuhi dengan adanya Pasal 351 KUHP, yaitu tentang penganiayaan. Suatu pembedahan yang dilakukan tanpa izin pasien, dapat disebut penganiayaan dan merupakan pelanggaran terhadap Pasal 351 KUHP. Menurut Leenen, tindakan dokter dapat dikecualikan dari perbuatan penganiayaan , yaitu :²⁰

- a. Pasien telah memberikan persetujuan
- b. Tindakan tersebut merupakan tindakan medik berdasarkan indikasi medis.
- c. Tindakan medik tersebut dilakukan menurut kaidah ilmu kedokteran.

Selain itu Pasal 89 KUHP juga berkaitan dengan tindak pembedahan yang memerlukan pembiusan , karena dikatakan dalam pasal tersebut bahwa membuat seseorang dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya termasuk dalam tindak kekerasan. Leenen menambahkan bahwa dokter juga perlu menyampaikan mengenai cara kerja dan pengalamannya dalam melakukan tindakan medik tersebut, tetapi dalam hal resikonya dokter tidak mungkin menjelaskannya, hanya unsur – unsur umumnya yang perlu dijelaskan. Unsur – unsur itu meliputi :²¹

- a. Sifat (*nature*)

²⁰ Crisdiono Achdiat, *Pernik – pernik Hukum Kedokteran Melindungi Pasien dan Dokter*, Widya Medika, Jakarta, 1996.

²¹ *Ibid*

- b. Tingkat keseriusan resiko tersebut
- c. Besarnya kemungkinan resiko tersebut .
- d. Jangka waktu kemungkinan timbulnya resiko

Dalam keadaan emergensi, *informed consent* merupakan hal yang penting walaupun prioritasnya paling bawah. Prioritas yang utama adalah menyelamatkan nyawa, karena dalam situasi kritis dimana dokter berpacu dengan maut, ia tidak mempunyai waktu untuk menjelaskan sampai pasien menyadari kondisi dan kebutuhannya serta memberikan keputusannya. Apabila dokter menunda operasi karena menunggu izin dan kemudian terjadi akibat serius dari penundaan tersebut, justru dokter dapat dituntut karena kelalaian.

Oleh karena itu diperlukan kriteria keadaan yang dapat digolongkan sebagai gawat darurat, yaitu meliputi :

- a. Syok
- b. Perdarahan
- c. Patah Tulang
- d. Kesakitan

D.2. Hakekat *Informed Consent*

Hakekat dari *informed consent* adalah merupakan sarana legitimasi bagi dokter untuk melakukan intervensi medik yang mengandung resiko serta akibat yang tidak menyenangkan dan hanya dapat membebaskan dokter dari tanggung jawab hukum atas resiko tersebut.

Hakekat lain adalah merupakan pernyataan sepihak, bukan merupakan pernyataan dua pihak. Oleh karena itu dalam hal diberikan secara tertulis, maka hanya yang bersangkutan saja yang seharusnya menandatangani pernyataan.

Dalam pandangan hukum pidana, *informed consent* tidak dapat disamakan dengan " *consent of the victim* " dan tidak dapat dijadikan alasan pemaaf atau penghapus pidana atas terjadinya malpraktek.

American Hospital Association (AHA) merinci kondisi kegawatan medik menjadi :

a. Kondisi Dianggap Emergensi

Yaitu setiap kondisi yang menurut pendapat pasien , keluarganya atau orang – orang yang membawa pasien ke rumah sakit memerlukan perhatian medik segera. Kondisi ini berlangsung sampai dokter memeriksanya dan menemukan keadaan yang sebaliknya , pasien tidak dalam keadaan terancam jiwanya.

b. Kondisi Emergensi Sebenarnya

Yaitu setiap kondisi yang secara klinik memerlukan penanganan medik segera kondisi ini baru dapat ditentukan setelah pasien diperiksa oleh dokter.

E. KEGAWATAN MEDIK

Issue pertama yang perlu dikemukakan di sini adalah yang menyangkut batasan atau definisi dari kegawatan medik itu sendiri. Hal ini penting sebab beberapa sengketa hukum yang timbul antara *health care reciever* dan *health care provider*, penyelesaiannya sering memerlukan kejelasan lebih dahulu tentang batasannya.²²

Sejauh ini memang belum ada batasan yuridisnya dan tentunya menjadi tugas kalangan medik untuk merumuskannya, sebab rumusan itulah nantinya yang akan dijadikan acuan penting oleh hakim bagi penyelesaian sengketa hukum . Dengan kata lain rumusan tersebut akan dijadikan sumber hukum yang bersifat persuasif mengingat hukum positifnya di Indonesia belum ada.

Harus diakui bahwa pengertian tentang kegawatan medik sekarang ini sudah bergeser dari pengertian semula , yaitu suatu kondisi (baik karena kecelakaan atau karena penyakit) yang dapat mengakibatkan kematian atau kerusakan tubuh yang bersifat menetap . Akibatnya kalau dahulu yang namanya " *accident room* " maka sekarang sudah diperluas lagi menjadi kegawatan medik oleh sebab – sebab lain .

American Hospital Association (AHA) merinci kondisi kegawatan medik menjadi :²³

a. Kondisi Dianggap Emergensi

²² Ngesti Lestari, "Masalah Malpraktek Etik Dalam Praktek Dokter ", Kumpulan Makalah Seminar tentang Etika dan Hukum Kedokteran diselenggarakan oleh RSUD Dr. Saiful Anwar , Malang, 2001

²³ Ibid

Yaitu setiap kondisi yang menurut pendapat pasien , keluarganya atau orang – orang yang membawa pasien ke rumah sakit memerlukan perhatian medik segera. Kondisi ini berlangsung sampai dokter memeriksanya dan menemukan keadaan yang sebaliknya , pasien tidak dalam keadaan terancam jiwanya.

b. Kondisi Emergensi Sebenarnya

Yaitu setiap kondisi yang secara klinik memerlukan penanganan medik segera kondisi ini baru dapat ditentukan setelah pasien diperiksa oleh dokter.

Rumusan ini dibuat oleh *American Hospital Association* (AHA) karena mempertimbangkan penilaian yang dibuat oleh masyarakat. Meskipun penilaian tersebut memiliki angka kesalahan yang tinggi namun terkadang penilaian tersebut benar. Ini dibuktikan dengan pasien – pasien yang ditolak masuk rumah sakit, beberapa diantaranya benar – benar meninggal dunia, sehingga rumah sakit harus menghadapi tuntutan hukum.

Issue kedua adalah tentang kewajiban dokter dalam menghadapi kasus dengan kegawatan medik, baik di tempat kejadian, tempat praktek dokter atau di *emergency room*. Dokter harus dapat melakukan kewajibannya dalam melakukan pertolongan yang sekiranya mendesak dimanapun ia berada. Pertolongan ini dimaksudkan untuk mengurangi resiko yang lebih besar dan dapat dilanjutkan pada tindakan selanjutnya yaitu menyelamatkan jiwa dari korban.

Jika mengacu pada pengertian dari *American Hospital Association* yang menghargai penilaian masyarakat tentang kegawatan medik, maka tidak seorangpun dari mereka yang mengunjungi *emergency room* boleh ditolak.²⁴ Jika setelah diperiksa kondisinya menggambarkan yang sebaliknya barulah *emergency room* boleh menolak menanganinya mengingat *emergency room* bukanlah *out patient center* atau *back up center* . Selanjutnya pasien dianjurkan datang ke poliklinik atau menghubungi dokter pribadinya.

Namun jika pasien dalam keadaan kegawatan medik , maka *emergency room* mempunyai kewajiban hukum untuk menolong pasien tersebut , yaitu melakukan stabilisasi atau transfer ke rumah sakit lain yang memiliki fasilitas memadai.

Issue terakhir adalah tentang *informed consent*, pasien mempunyai hak untuk menerima atau menolak setiap tindakan medik yang akan dilakukan terhadap dirinya. Dengan demikian dokter tidak boleh melakukan intervensi medik apapun sebelum memperoleh *informed consent*.²⁵

Pada kondisi kegawatan medik, *informed consent* merupakan hal yang penting walaupun prioritasnya paling bawah. Yang terpenting adalah menyelamatkan nyawa atau menghindarkan organ tubuh dari kerusakan menetap, karena itu *informed consent* tidak boleh menjadi penghalang bagi pelaksanaan *emergency care*.

²⁴ Veronika Komalawati, *Hukum dan Etika dalam Praktik Dokter*, Sinar Harapan, Jakarta 1989

²⁵ Ibid

Kenyataannya bahwa belum pernah ada pasien yang menggugat dokter atau rumah sakit atas dasar ketiadaan *informed consent* dalam penanganan kegawatan medik. Banyak jurisprudensi yang membenarkan tindakan dokter atas dasar *doctrine of necessity* yaitu keadaan yang mengakibatkan :

- a. Adanya benturan antara kewajiban hukum dengan kewajiban hukum.
- b. Ada benturan kepentingan hukum dengan kepentingan hukum.
- c. Ada benturan antara kewajiban hukum dengan kepentingan hukum

Berhubungan dengan rekam medis Rekam Medis Pelayanan rekam medis dapat dikatakan melekat erat dengan kegiatan pelayanan kesehatan yang dilakukan oleh dokter baik di praktek pribadi maupun praktek di rumah sakit. Selama ini pengetahuan tentang rekam medis hampir tidak dikenal oleh kalangan dokter atau oleh kalangan kesehatan lainnya. Hal ini disebabkan karena kurangnya pengetahuan dan ketrampilan dalam mengisi dan mencatat hal – hal yang perlu ke dalam rekam medis. Karena itu perlu adanya pembenahan rekam medis pada pelayanan kesehatan dan pemahaman tentang berbagai hal mengenai rekam medis pada pelayanan kesehatan dan pemahaman tentang berbagai hal mengenai rekam medis oleh semua tenaga medis.

Apa yang terkandung dalam rekam medis merupakan kumpulan kegiatan para tenaga kesehatan yang ditulis, digambarkan atas aktivitas mereka dalam rangka pengobatan dan perkembangan aktifitas kesehatan bagi pasien.

Rekam medis juga mempunyai aspek hukum, kedisiplinan dan etik petugas kesehatan, kerahasiaan, keuangan, mutu serta manajemen rumah sakit dan audit medis. Rekam medis juga memiliki kegunaan dalam mewakili kepentingan dokter, rumah sakit dan pasien. Kegunaan rekam medis menurut Edna K. Huffman, adalah sebagai berikut :²⁶

- a. Sebagai alat komunikasi antara dokter dan ahli – ahli kesehatan lainnya dalam merawat pasien.
- b. Merupakan dasar perencanaan perawatan pasien.
- c. Sebagai alat bukti dari setiap masa perawatan atau berobat jalan.
- d. Sebagai dasar analisa, studi, evaluasi terhadap mutu pelayanan yang diberikan kepada pasien
- e. Membantu melindungi interest hukum dari pasien, dokter dan rumah sakit.

Secara keseluruhan, nilai dan kegunaan rekam medis adalah dalam bidang administrasi, hukum, keuangan, riset, edukasi dan dokumentasi. Segi hukum dari nilai dan kegunaan rekam medis menyangkut masalah jaminan adanya kepastian hukum atas dasar keadilan dalam rangka penegakan hukum.

²⁶ Amri Amir, Bunga Rampai Hukum Kesehatan, Widya Medika. Jakarta. 1997.

BAB III
HASIL PENELITIAN DAN
PEMBAHASAN

A. Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Saat ini Mengenai Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran

Malpraktek Kedokteran bisa masuk lapangan hukum pidana , apabila memenuhi syarat – syarat tertentu dalam tiga aspek yaitu syarat dalam sikap batin dokter, syarat dalam perlakuan medis dan syarat mengenai hal akibat. Pada dasarnya syarat dalam perlakuan medis adalah perlakuan medis yang menyimpang. Syarat mengenai sikap batin adalah syarat sengaja atau culpa dalam malpraktik kedokteran. Syarat Akibat adalah syarat mengenai timbulnya kerugian bagi kesehatan atau nyawa pasien. Pengertian malpraktek dokter menurut kamus hukum atau *Dictionary Of Law* ²⁷ yaitu Semua tindakan medis yang dilakukan oleh dokter atau oleh orang – orang di bawah pengawasannya atau oleh penyedia jasa kesehatan yang dilakukan terhadap pasiennya baik dalam hal diagnosis, terapeutik, atau manajemen penyakit yang dilakukan secara melanggar hukum, kepatutan , kesusilaan, dan prinsip – prinsip profesional baik dilakukan dengan kesengajaan atau ketidak hati – hatian, yang menyebabkan salah tindak, rasa sakit, luka ,

²⁷ Marwan.M dan Jimy P, *Dictionary Of Law Completed Edition*. Surabaya.2009

cacat, kematian, kerusakan pada tubuh dan jiwa atau kerugian lainnya dari pasien dalam perawatannya.

Pengertian malpraktik di atas hampir sama dengan apa yang diungkapkan oleh M.Yusuf Hanafiah, malpraktik medik yaitu kelalaian seorang dokter untuk mempergunakan tingkat ketrampilan dan ilmu pengetahuan yang lazim dipergunakan dalam mengobati pasien atau orang yang terluka menurut ukuran di lingkungan yang sama.²⁸

Yang menimbulkan pertanyaan saat ini adalah apakah hukum positif di Indonesia telah mengatur mengenai penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran sebagai upaya preventif khususnya di dalam perlindungan hukum kedua belah pihak dalam hal ini dokter dan Pasien atau korban, agar tidak terjadi hal – hal yang tidak diinginkan, karena malpraktik kedokteran ini berhubungan erat dengan nyawa manusia.

Berikut ini diuraikan mengenai Kebijakan Hukum Pidana dalam hal ini hukum positif terutama yang berkaitan atau bersinggungan dengan penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran. Hukum positif itu diantaranya Kitab Undang – Undang Hukum Pidana (KUHP) , Undang – undang Nomor 23 Tahun 1992 Juncto Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan , Undang – undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran.

²⁸ M.Yusuf Hanafiah & Amri Amir , Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan, Egc, Jakarta, 1999

1. **Kitab Undang – Undang Hukum Pidana (KUHP)²⁹**

a. Kejahatan Terhadap Pemalsuan Surat

Pasal 267 KUHP

- (1) Seorang dokter yang dengan sengaja memberi surat keterangan palsu tentang ada atau tidaknya penyakit, kelemahan atau cacat, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun
- (2) Jika keterangan diberikan dengan maksud untuk memasukkan seseorang ke dalam rumah sakit jiwa atau menahannya disitu , dijatuhkan pidana penjara paling lama 8 (delapan) tahun 6 (enam) bulan
- (3) Dipidana dengan pidana yang sama, barang siapa yang dengan sengaja memakai surat keterangan palsu itu seolah – olah isinya sesuai dengan kebenaran

Pasal 267 KUHP di atas memang pasal khusus yang hanya dikenakan bagi dokter. Maksudnya yaitu hanya orang tertentu yang mempunyai sifat atau kualitas pribadi sebagai dokter saja yang dapat dijadikan subjek hukum yang melakukan kejahatan pemalsuan ini.

Agar rumusan Pasal 267 ini bisa dikenakan kepada dokter, unsur sengaja harus terpenuhi, karena bisa saja terjadi dokter salah dalam menentukan diagnosa, sehingga salah pula dalam menerbitkan surat keterangan yang dibuatnya. Sebagai contoh misalnya seorang dokter yang memeriksa pasien tidak menemukan kelainan dalam hal ini penyakit pada tubuh pasien sehingga dokter membuat surat keterangan sehat yang diminta oleh pasien, ternyata sebenarnya pasien menderita suatu penyakit yang tidak diketahui oleh dokter tersebut . Dalam hal ini tindakan dokter tersebut tidak dapat dikenakan Pasal 267 KUHP karena dokter tidak sengaja melakukannya.

²⁹ Moeljatno, *KUHP* . Penerbit Bumi Aksara, 1999

Untuk dapat dinyatakan dokter melakukan kejahatan pemalsuan seperti yang tertera pada Pasal 267 KUHP, unsur kesengajaannya harus dibuktikan bahwa palsunya keterangan dalam surat merupakan perbuatan yang dikehendaki, disadari dan disetujui oleh dokter yang bersangkutan. Dengan kata lain Dokter sebenarnya sadar bahwa surat keterangan yang dibuatnya bertentangan dengan yang sebenarnya.

Menurut Adami Chazawi walaupun Pasal 267 KUHP di atas hanya berlaku bagi orang yang berkualitas pribadi sebagai dokter, namun orang – orang yang tidak mempunyai kualitas pribadi sebagai dokter masih dapat terlibat sebagai pelaku penganjur (uitlokken), pelaku peserta (medeplegen) dan pelaku pembantu (medeplichtigen)³⁰

b. Pengguguran Kandungan

Pasal 346

Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun

Pasal 347

(1) Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun

(2) Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut , dikenakan pidana penjara paling lama lima belas tahun

Pasal 348

(1) Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita dengan persetujuannya diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan

(2) Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, dikenakan pidana penjara paling lama tujuh tahun

³⁰ Adami Chazawi. 2001 *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa* . Jakarta: PT Raja Grafindo Persada

Pasal 349

Jika seorang dokter, bidan atau juru obat membantu melakukan kejahatan yang tersebut pasal 346, ataupun melakukan atau membantu melakukan salah satu kejahatan yang diterangkan dalam pasal 347 dan 348, maka pidana yang ditentukan dalam pasal itu dapat ditambah dengan sepertiga dan dapat dicabut hak untuk menjalankan pencaharian dalam mana kejahatan dilakukan.

Jika kita melihat Pasal 346, 348 dan pasal 349 KUHP³¹ di atas berkaitan dengan upaya abortus criminalis karena di dalamnya terdapat unsur adanya upaya menggugurkan kandungan tanpa adanya indikasi medis. Dapat dicermati bahwa masalah menggugurkan kandungan atau abortus provokatus ini diatur dengan ketat sekali di dalam KUHP, sebab orang (Dokter atau orang awam) yang sengaja mengobati perempuan yang sedang mengandung, dengan memberi pengharapan bahwa dengan obat yang diberikannya itu dapat menggugurkan kandungan saja, dapat diancam dengan pidana yang cukup berat, yaitu empat tahun penjara (Pasal 299 KUHP). Ketentuan ini sebetulnya membuat dilemma dan menimbulkan ketakutan bagi dokter karena apabila ada indikasi medis dimana dalam keadaan darurat untuk menyelamatkan jiwa Ibu hamil, mengharuskan menggugurkan kandungan ibu hamil tersebut, oleh karena itu menurut penulis sebaiknya ketentuan ini diberi pengecualian bagi dokter apabila ada indikasi medis, dengan demikian dapat memberikan rasa tenang atau

³¹ Kitab Undang - Undang Hukum Pidana

nyaman bagi dokter di dalam melaksanakan tugasnya menyelamatkan nyawa pasien dan untuk menghindari tuduhan adanya malpraktik kedokteran. Disisi lain pasal – pasal mengenai pengguguran kandungan ini sebenarnya memberikan perlindungan hukum kepada pasien sebagai upaya menanggulangi tindak pidana malpraktik kedokteran.

c. Tentang Penganiayaan

Pasal 351

- (1) Penganiayaan diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah
- (2) Jika Perbuatan mengakibatkan luka – luka berat yang bersalah dikenakan pidana penjara paling lama lma tahun.
- (3) Jika mengakibatkan mati, dikenakan pidana penjara paling lama tujuh tahun
- (4) Dengan penganiayaan disamakan sengaja merusak kesehatan
- (5) Percobaan untuk melakukan kejahatan ini tidak dipidana

Pasal 351 yang mengatur mengenai penganiayaan tersebut di atas dapat dianalisa bahwa suatu kematian baru dapat digolongkan akibat penganiayaan apabila kematian itu tidak dikehendaki. Jika akibat tersebut dikehendaki, atau setidaknya – tidaknya dari wujud perbuatan disadari mungkin (Kesadaran sebagai kemungkinan) dapat menimbulkan akibat kematian dan akibat tersebut benar – benar timbul, maka yang terjadi adalah pembunuhan. Kesengajaan sebagai kemungkinan tidak berlaku pada penganiayaan, tetapi berlaku pada pembunuhan.³²

³² Wirjono Projodikoro (III) 1980. Tindak – tindak pidana tertentu di Indonesia, Penerbit PT Eresco, Jakarta – Bandung hal 71

Dalam praktik hukum mengenai masalah yang berhubungan dengan kesehatan dipersoalkan juga tentang akibat rasa sakit sebagai satu –satunya tujuan penganiayaan, artinya jika rasa sakit yang disadari itu tidak dapat dihindari , dalam upaya mencapai tujuan yang patut, misalnya dokter menyunat anak , dimana maksud mencapai tujuan yang lebih patut dan timbul rasa sakit tidak dapat dihindari maka bukan termasuk penganiayaan. Akan tetapi doktrin mengatakan lain yaitu bahwa kejadian ini tetap termasuk penganiayaan hanya saja hapus sifat melawan hukum perbuatan.

Pada dewasa ini, para dokter dan petugas kesehatan lain menghadapi sejumlah masalah dalam bidang kesehatan yang cukup berat ditinjau dari sudut medis-etis-yuridis Dari semua masalah yang ada itu. Euthanasia merupakan salah satu permasalahan yang menyulitkan bagi para dokter dan tenaga kesehatan. Mereka seringkali dihadapkan pada kasus di mana seorang pasien menderita penyakit yang tidak dapat diobati lagi, misalnya kanker stadium lanjut, yang seringkali menimbulkan penderitaan berat pada penderitanya. Pasien tersebut berulang kali memohon dokter untuk mengakhiri hidupnya. Di sini yang dihadapi adalah kasus yang dapat disebut euthanasia.

Sebenarnya tindakan perawatan medis yang tidak ada gunanya seperti misalnya pada kasus pasien ini, secara yuridis dapat dianggap sebagai penganiayaan. Tindakan di luar batas ilmu kedokteran dapat dikatakan di luar kompetensi dokter tersebut untuk melakukan perawatan

medis. Dengan kata lain, apabila suatu tindakan medis dianggap tidak ada manfaatnya, maka dokter tidak lagi berkompeten melakukan perawatan medis, dan dapat dijerat hukum sesuai KUHP pasal 351 tentang penganiayaan.

Walaupun ada perbedaan pendapat mengenai akibat rasa sakit sebagai akibat yang tidak dapat dihindari untuk mencapai tujuan lain yang lebih patut. Doktrin mengatakan sebagai alasan hapusnya sifat melawan hukum perbuatan. Praktik mengatakan tiada tujuan yang lebih patut daripada rasa sakit yang tidak dapat dihindari sebagai unsur penganiayaan namun, mempunyai akibat hukum yang sama yaitu pembuat tidak dijatuhi pidana atau tidak boleh dipidana. KUHP tidak menyebutkan pengertian tentang penganiayaan tersebut sehingga harus dicari di dalam doktrin hukum. Menurut Tirtaamidjaja menganiaya adalah dengan sengaja menyebabkan sakit atau luka pada orang lain, akan tetapi suatu perbuatan yang menyebabkan sakit atau luka pada orang lain, tidak dapat dianggap sebagai penganiayaan kalau perbuatan itu dilakukan untuk menambah keselamatan badan.³³ Sedangkan penjelasan Menteri Kehakiman pada waktu pembentukan Pasal 351 KUHP tentang penganiayaan adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan sengaja untuk memberikan penderitaan

³³ Mr.M.H. Tirtaamidjaja. Pokok- Pokok Hukum Pidana, Fasco, Jakarta,1955. Hal 174

badan kepada orang lain atau dengan sengaja untuk merugikan kesehatan badan orang lain.³⁴

d. Kealpaan Yang Menyebabkan Mati atau Luka – luka

Pasal 359

Barang siapa karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun.³⁵

Kalau penulis analisa pasal tersebut di atas mengenai kealpaan dalam hubungannya dengan penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran, hampir pasti bahwa Pasal 359 KUHP didakwakan terhadap kematian yang diduga disebabkan karena kesalahan dokter. Pasal 359 KUHP dapat menampung semua perbuatan yang dilakukan yang mengakibatkan kematian, dimana kematian bukanlah dituju atau dikehendaki. Pasal ini juga dapat menimbulkan perasaan takut bagi dokter di dalam melaksanakan tugasnya sebagai dokter.

Sedangkan Pasal 359 merumuskan bahwa “ Barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mati ” jadi, disamping adanya sikap batin culpa harus ada tiga unsur lagi. Tiga unsur yang dimaksud merupakan rincian dari kalimat : menyebabkan orang lain mati yaitu :

³⁴ Anny Isfandyarie. *Tanggung Jawab Hukum dan Sanksi bagi Dokter Buku ke II*. Mengenai Penjelasan Menteri Kehakiman Pada saat pembentukan Pasal 351 KUHP. Hal 134

³⁵ Pasal 359 KUHP

1. Harus ada wujud perbuatan (Tindakan medis yang dilakukan oleh dokter)
2. Adanya akibat berupa kematian (Akibat dari tindakan medis yang telah dilakukan oleh dokter dalam pelayanan kesehatan)
3. Adanya hubungan sebab akibat antara wujud perbuatan dengan akibat kematian. (Adanya Hubungan antara tindakan medis yang telah dilakukan dokter dengan akibat setelah dilakukan tindakan medis tersebut)

Pasal 359 ini juga dapat memberikan perlindungan hukum bagi pasien sebagai upaya preventif mencegah dan menanggulangi terjadinya tindak pidana malpraktik kedokteran namun perlu juga solusi untuk menghindarkan dokter dari rasa takut yang berlebihan dengan adanya pasal ini

Pasal 360

- (1) Barangsiapa karena kealpaannya menyebabkan orang lain mendapat luka – luka berat, diancam dengan dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun
- (2) Barang siapa karena kealpaannya menyebabkan orang lain luka – luka sedemikian rupa sehingga timbul penyakit atau halangan menjalankan pekerjaan jabatan atau pencaharian selama waktu tertentu diancam dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau kurungan paling lama enam bulan atau denda tiga ratus rupiah.

Sedangkan Kalau dianalisa Pasal 360 di atas maka dapat disimpulkan bahwa wujud perbuatan Pasal 360 KUHP ini sangat bervariasi dan tidak

terbatas pada satu perbuatan saja. Undang – Undang dalam hal ini KUHP tidak menyebutkan secara eksplisit tentang pengertian dari kurang hati – hati sehingga harus dicari di dalam doktrin atau yurisprudensi . Menurut Adami Chazawi adanya dua syarat kelalaian dari dua sudut pandang yaitu sudut pandang subjektif dan sudut pandang objektif . Dari sudut pandang objektif sama halnya dengan kesengajaan , kelalaian merupakan bentuk sikap batin seseorang yang dapat dihubungkan baik dengan perbuatannya maupun dengan akibat dari perbuatan tersebut .

Rumusan dalam Pasal 359 dan Pasal 360 KUHP menyebutkan tentang cacat, luka – luka berat maupun kematian yang merupakan bentuk akibat dari perbuatan petindak sehingga dari sudut pandang subjektif sikap batin petindak disini termasuk dalam hubungannya dengan akibat perbuatannya.³⁶

Pasal 361

Jika kejahatan yang diterangkan dalam bab ini dilakukan dalam menjalankan suatu jabatan atau pencaharian, maka pidana ditambah dengan sepertiga dan yang bersalah dapat dicabut haknya untuk menjalankan pencaharian dalam mana dilakukan kejahatan, dan hakim dapat memerintahkan supaya putusannya diumumkan.

Pasal 361 ini merupakan pasal pemberatan pidana bagi pelaku dalam menjalankan suatu jabatan atau pencaharian dalam hal ini jabatan profesi sebagai seorang Dokter , melakukan tindak pidana yang disebut dalam pasal

³⁶ Adami Chazawi. Kejahatan Terhadap Pemalsuan . Jakarta.PT Raja Grafindo Persada.2001,hal.125

359 dan Pasal 360. Yang dapat dikenakan di dalam Pasal ini misalnya Dokter, Bidan, serta ahli obat yang dianggap harus berhati – hati dalam melakukan pekerjaannya. Apabila mereka melakukan kelalaian dalam menjalankan pekerjaannya sehingga mengakibatkan orang lain mati atau cacat maka hukumannya dapat diperberat dengan ditambah 1/3 (sepertiga) nya dari Pasal 359 dan 360 KUHP.Selain itu petindak dapat dicabut haknya untuk melakukan pekerjaannya tersebut.

e. Tentang meninggalkan orang yang perlu ditolong

Pasal 304

Barangsiapa dengan sengaja menempatkan atau membiarkan seorang dalam keadaan sengsara, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan dia wajib memberi kehidupan, perawatan atau pemeliharaan kepada orang itu, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.

Kalau dianalisa Pasal 304 ini dapat diberlakukan kepada dokter yang tidak memberikan pertolongan kepada pasien yang pada waktu itu harus segera mendapat pertolongan karena luka atau sakit dan jika tidak segera dilakukan pertolongan akan membahayakan nyawa atau jiwa pasien tersebut.

Isi pasal 304 KUHP di atas mirip dengan tindakan euthanasia pasif di mana ancaman pidananya lebih tinggi apabila orang yang dibiarkan itu akhirnya meninggal dunia, seperti yang diatur dalam Pasal 306 KUHP ayat (2) “Kalau salah satu perbuatan yang diterangkan dalam Pasal 304

mengakibatkan orang mati, si tersalah itu dihukum penjara paling lama sembilan tahun”.

f. Tentang Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa ³⁷

Pasal 338

Barangsiapa sengaja merampas nyawa orang lain , diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun

Pasal 340

Barangsiapa sengaja dan dengan rencana lebih dahulu merampas nyawa orang lain diancam karena pembunuhan dengan rencana , dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu

Pasal 344

Barangsiapa merampas nyawa orang lain atas permintaan orang itu sendiri yang jelas dinyatakan dengan kesungguhan hati diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun

Pasal 345

Barangsiapa dengan sengaja membujuk orang lain untuk bunuh diri, menolongnya dalam perbuatan itu atau memberi sarana kepadanya untuk itu, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun, kalau orang itu jadi bunuh diri.”

Pasal 359

Menyebabkan matinya seseorang karena kesalahan atau kelalaian, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun atau pidana kurungan selama-lamanya satu tahun”

³⁷ Kitab Undang – Undang Hukum Pidana

Pasal – pasal kejahatan terhadap nyawa tersebut di atas dapat dikaitkan dengan Euthanasia yaitu Pasal 338, 340 , 344, 345 , 359 KUHP³⁸ jika dihubungkan dengan dunia kesehatan sebagai upaya penanggulangan tindak pidana malpraktik di Indonesia menegaskan bahwa euthanasia baik aktif maupun pasif tanpa permintaan adalah dilarang . Demikian pula dengan euthanasia aktif dengan permintaan.

Pasal 344 KUHP ini isinya mirip dengan tindakan euthanasia aktif, karena ada tindakan menghilangkan nyawa orang lain . Tindakan tersebut dapat diancam dengan pidana meskipun dilakukan atas permintaan sendiri yang dinyatakan dengan nyata dan sungguh-sungguh

g. Mengenai Percobaan

Pasal 53

- (1) Mencoba melakukan kejahatan dipidana jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan dan tidak selesainya pelaksanaan itu , buka semata – mata disebabkan karena kehendaknya sendiri
- (2) Maksimum pidana pokok terhadap kejahatan dalam hal percobaan dapat dikurangi sepertiga
- (3) Jika kejahatan diancam dengan pidana mati dan pidana penjara seumur hidup , dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun
- (4) Pidana tambahan bagi percobaan adalah sama dengan kejahatan selesai

Dengan demikian, maka percobaan untuk melakukan kejahatan itu adalah pelaksanaan untuk melakukan suatu kejahatan yang telah dimulai

³⁸ Ibid

akan tetapi ternyata tidak selesai, ataupun suatu kehendak untuk melakukan suatu kejahatan tertentu yang telah diwujudkan di dalam suatu permulaan pelaksanaan. mengenai percobaan di atas didalam KUHP dapat disimpulkan bahwa dalam keadaan tertentu membantu melakukan tindak pidana hukumannya dapat dikurangi 1/3 (sepertiga)

Pasal 53 KUHP hanya menentukan bila (kapan) percobaan melakukan kejahatan itu terjadi atau dengan kata lain Pasal 53 KUHP³⁹ hanya menentukan syarat-syarat yang harus dipenuhi agar seorang pelaku dapat dihukum karena bersalah telah melakukan suatu percobaan. Syarat-syarat tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Adanya niat/kehendak dari pelaku;
- b. Adanya permulaan pelaksanaan dari niat/kehendak itu;
- c. Pelaksanaan tidak selesai semata-mata bukan karena kehendak dari pelaku.

Oleh karena itu agar seseorang dapat dihukum melakukan percobaan melakukan kejahatan, ketiga syarat tersebut harus terbukti ada padanya. Suatu percobaan dianggap telah terjadi jika memenuhi ketiga syarat tersebut.

2. Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan

Undang – undang Nomor 23 Tahun 1992 juncto Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. Berikut akan diuraikan terlebih

³⁹ Pasal 53 Kitab Undang - Undang Hukum Pidana

dahulu ketentuan pidana yang terdapat di dalam Undang – Undang Kesehatan⁴⁰ Nomor 23 Tahun 1992:

Pasal 80

- (1) Barangsiapa dengan sengaja melakukan tindakan medis tertentu terhadap ibu hamil yang tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 15 ayat (1) dan ayat (2), dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling banyak Rp.500.000.000,00 (Lima Ratus Juta Rupiah)
- (2) Barangsiapa dengan sengaja menghimpun dana dari masyarakat untuk menyelenggarakan pemeliharaan kesehatan yang tidak berbentuk badan hukum dan tidak memiliki izin operasional serta tidak melaksanakan ketentuan tentang jaminan pemeliharaan kesehatan masyarakat sebagaimana dimaksud dalam pasal 66 ayat(2) dan ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (Lima Ratus Juta Rupiah)
- (3) Barangsiapa dengan sengaja melakukan perbuatan dengan tujuan komersial dalam pelaksanaan transplantasi organ tubuh atau jaringan tubuh atau transfusi darah sebagaimana dimaksud dalam pasal 33 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling banyak Rp.300.000.000 (Tiga Ratus Juta Rupiah)
- (4) Barangsiapa dengan sengaja
 - a. Mengedarkan makanan dan atau minuman yang tidak memenuhi standard dan atau persyaratan dan atau membahayakan kesehatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 21 ayat (3)
 - b. Memproduksi dan atau mengedarkan sediaan farmasi berupa obat atau bahan obat yang tidak memenuhi syarat farmakope Indonesia dan atau buku standar lainnya sebagaimana dimaksud dalam pasal 40 ayat (1)

⁴⁰ Undang – Undang Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992

Dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling banyak Rp.300.000.000,00 (Tiga Ratus Juta Rupiah)

Pengaturan tindak pidana dengan sengaja melakukan tindakan pada ibu hamil tersebut di atas melanggar Pasal 15 ayat (1) dan (2) tindak pidana tersebut terdapat unsur - unsur objektif diantaranya

- a. Perbuatan : melakukan tindakan medis tertentu
- b. Objeknya : Terhadap Ibu hamil
- c. Yang tidak memenuhi ketentuan yang dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (1) dan (2)
- d. Unsur objektif dengan sengaja

Unsur perbuatan yang dilarang disebutkan melakukan tindakan medis tertentu . Suatu penyebutan perbuatan yang abstrak tidak jelas wujud konkretnya, akan tetapi jika dihubungkan dengan kalimat berikutnya, terhadap ibu hamil yang tidak memenuhi ketentuan pasal 15 ayat 1 dan 2 maka wujud perbuatan menjadi agak konkret.Misalnya Pasal 15 ayat 1 dan 2 mengenai aborsi, alasannya disebutkan bahwa dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu.

Pasal ini jelas menganut prinsip subsidiariteit dalam hukum yaitu dalam hal berhadapan dua kepentingan hukum yang harus diberikan perlindungan yang tidak mungkin kedua - duanya maka harus diambil pilihan perbuatan pada kepentingan hukum yang paling besar in casu pada kepentingan kehidupan ibu daripada kepentingan yang lebih kecil in casu kehidupan janin atau kandungannya . ini salah satu keadaan darurat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 15 secara tegas dalam keadaan darurat

Menurut doktrin hukum tiga macam keadaan darurat adalah sebagai berikut :

- a. Adanya dua atau lebih kepentingan hukum yang saling berhadapan. oleh karena sifat dan keadaannya maka tidak mungkin menegakkan semua kepentingan hukum tersebut, melainkan harus memilih salah satu.
- b. Adanya dua atau lebih kewajiban hukum yang saling berhadapan karena sifatnya tidak mungkin menegakkan keduanya

- c. Adanya pertentangan antara kewajiban hukum dengan kepentingan hukum, oleh karena sifatnya tidak mungkin melindungi kepentingan hukum yang sekaligus memenuhi kewajiban hukum

Pasal 81

(1) Barangsiapa yang tanpa keahlian dan kewenangan dengan sengaja :

- a. Melakukan transplantasi organ dan atau jaringan tubuh sebagaimana dimaksud dalam pasal 34 ayat (1)
- b. Melakukan implant alat kesehatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 36 ayat (1)
- c. Melakukan bedah plastik dan rekonstruksi sebagaimana dimaksud dalam pasal 37 ayat (1)
Dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 (Tujuh) tahun dan atau pidana denda paling banyak Rp.140.000.000 (Seratus Empat Puluh Juta Rupiah)

(2) Barangsiapa dengan sengaja

- a. Mengambil organ dari seorang donor tanpa memperhatikan kesehatan donor atau tanpa persetujuan donor dan ahli waris atau keluarganya sebagaimana dimaksud dalam pasal 34 ayat (2)
- b. Memproduksi dan atau mengedarkan alat kesehatan yang tidak memenuhi standar dan atau persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40 ayat (2)
- c. Mengedarkan sediaan farmasi dan atau alat kesehatan tanpa izin edar sebagaimana dimaksud dalam pasal 41 ayat (1)
- d. Menyelenggarakan penelitian dan atau pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi kesehatan dan keselamatan yang bersangkutan serta norma yang berlaku dalam masyarakat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (2) dan ayat (3)
Dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 (Tujuh Tahun) dan atau pidana denda paling banyak Rp. 140.000.000,00 (Seratus Empat Puluh Juta Rupiah)

Tindak Pidana dalam Pasal 81 tersebut di atas mempunyai unsur - unsur sebagai berikut :

Unsur - Unsur Objektif :

- a. Tanpa Keahlian dan kewenangan
- b. Perbuatannya yaitu melakukan transplantasi
- c. Objeknya yaitu organ dan atau jaringan tubuh sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (1)

Unsur subjektifnya yaitu

- d. Dengan sengaja

Sifat melawan hukum perbuatan melakukan transplantasi terdapat pada unsur tanpa ahli dan kewenangan . Tanpa keahlian yang melekat pada diri si pembuat. Sementara itu tanpa kewenangan melekat atau berasal dari hal - hal di luar si pembuat , misalnya karena ketentuan peraturan perundang - undangan. Dokter dikatakan tidak berwenang melakukan transplantasi dapat disebabkan karena tanpa Informed Consent atau karena tanpa STR atau tanpa SIP .

Pada Tindak Pidana ini tanpa keahlian sekaligus tanpa kewenangan . Mestinya memang demikian, dokter yang tidak ahli bidang transplantasi dengan demikian tidak mendapat legalitas melakukan tindakan medis tersebut. Oleh karena itu, tidak berwenang melakukan transplantasi.

Apabila dihubungkan dengan unsur kesengajaan maka unsur sengaja tidak perlu diartikan pada keadaan tanpa keahlian atau tanpa kewenangan. Artinya , si pembuat tidak memerlukan kesadaran atau pengetahuan tentang tidak berwenangnya atau ketidakahliannya karena unsur yang terakhir diletakkan sebelum unsur sengaja dalam rumusan . Lain halnya dengan unsur - unsur lainnya perlu diliputi oleh unsur sengaja maka sengaja harus diartikan :

1. Pembuat menghendaki melakukan transplantasi
2. Pembuat mengetahui bahwa yang dilakukannya adalah berupa transplantasi organ tubuh atau jaringan

Pasal 82

- (1) Barangsiapa yang tanpa keahlian dan kewenangan dengan sengaja
- a. Melakukan pengobatan dan atau perawatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 32 ayat (4)
 - b. Melakukan transfusi darah sebagaimana dimaksud dalam pasal 35 ayat (1)
 - c. Melakukan implant obat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36 ayat (1)
 - d. Melakukan pekerjaan kefarmasian sebagaimana dimaksud dalam pasal 63 ayat (2)
 - e. Melakukan bedah mayat sebagaimana dimaksud dalam pasal 70 ayat (2)
- Dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan atau pidana denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (Seratus Juta Rupiah)

Pasal 83

Ancaman pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 80, Pasal 81 dan Pasal 2 ditambah seperempat apabila menimbulkan kematian ⁴¹

Tindak Pidana dalam Pasal 82 Ayat (1) dapat dilihat unsur - unsur objektif nya antara lain tanpa keahlian dan kewenangan, perbuatan melakukan pengobatan dan melakukan perawatan sebagaimana dimaksud Pasal 32 Ayat (4) sedangkan unsur objektifnya yaitu dengan sengaja.

Maksud dibentuknya Pasal ini ditujukan untuk melindungi kepentingan hukum masyarakat dari pengaruh buruk atau akibat buruk dari pengobatan yang menggunakan ilmu kedokteran yang dilakukan oleh tenaga kesehatan yang bukan ahlinya dan tidak berwenang.

Sedangkan di dalam Pasal 83 Undang - Undang 23 Tahun 1992 tersebut di atas merupakan Pasal pemberatan yang ditujukan kepada dokter atau tenaga kesahatan apabila melakuakn kesalahan atau kelalaian dalam menjalankan tugasnya sehingga menyebabkan pasien atau orang yang perlu ditolong tersebut meninggal dunia.

⁴¹ Undang - Undang Nomor 23 Tahun 1992

Segala perbuatan dokter terhadap pasien bertujuan memelihara kesehatan dan untuk kepuasan pasien atau keluarganya . Kesembuhan pasien dapat hanya dilakukan dengan pengobatan biasa , namun tidak jarang pula untuk suatu kesembuhan pasien, seorang dokter harus melaksanakan tindakan medis dengan cara melakukan pembedahan , baik pembedahan kecil sampai pembedahan yang mempunyai tingkat kesulitan tinggi.

Dalam melaksanakan tindakan pembedahan, karena memang tidak ada jalan lain untuk menyelamatkan jiwa pasien tersebut , maka dokter harus segera melakukan pembedahan untuk menyelamatkan jiwa pasien , pembedahan mengandung resiko , apabila setelah dilakukan pembedahan kemudian terjadi hal – hal yang tidak diinginkan maka dokter tidak dapat dituntut menurut UU , kecuali dalam tindakan medis tersebut ada kesalahan atau kelalaian yang dapat dibuktikan sebagai sebab kematian

Bersamaan dengan standar profesi medik tersebut pasien juga berhak mendapat informasi (*informant consent*) seperti yang terdapat dalam Pasal 53 Undang – undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan yang merupakan unsur pokok dari tanggung jawab profesional kedokteran , yaitu suatu izin atau pernyataan setuju dari pasien yang diberikan secara bebas , sadar , dan rasional.

Persetujuan juga dapat dilakukan secara lisan , namun sangat riskan kalau terjadi hal – hal yang tidak diinginkan maka tidak mempunyai kekuatan hukum yang kuat. lebih aman apabila dilakukan secara tertulis. perlu kita ketahui bersama bahwa

kesalahan dokter tidak diukur dari buruknya hasil tindakan medis , melainkan buruknya kualitas upaya medis menjadi penyebab timbulnya hasil yang buruk .

Kemajuan teknologi bidang biomedis disertai dengan kemudahan dalam memperoleh informasi dan komunikasi pada era globalisasi ini memudahkan pasien untuk mendapatkan *second opinion* dari berbagai pihak, baik dari dalam maupun dari luar negeri , yang pada akhirnya bila dokter tidak hati – hati dalam memberikan penjelasan kepada pasien , akan berakibat berkurangnya kepercayaan pasien kepada para dokter tersebut

Pasal 53 ayat (2) ⁴³

Tenaga kesehatan dalam melaksanakan tugasnya berkewajiban untuk memenuhi standar profesi dan menghormati hak pasien

Pasal 53 ayat (4)

Ketentuan mengenai standar profesi dan hak – hak pasien sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) ditetapkan dengan peraturan pemerintah

Pasal 54

- (1) Terhadap tenaga kesehatan yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam melaksanakan profesinya dapat dikenakan tindakan disiplin
- (2) Penentuan ada tidaknya kesalahan atau kelalaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ditentukan oleh Majelis Disiplin Tenaga Kesehatan
- (3) Ketentuan mengenai pembentukan , tugas dan tata kerja Majelis Disiplin Tenaga Kesehatan ditetapkan dengan Keputusan Presiden.

Ketentuan dalam Pasal 54 merupakan sanksi administrasi. Sampai saat ini banyak terjadi kasus – kasus malpraktik kesehatan sebagaimana

⁴³ Ibid

diberitakan di dalam media massa. Sudah ada standar profesi secara administrasi untuk menegakkan disiplin pelaku malpraktik kesehatan dan sebaiknya ketentuan ini juga diatur di dalam ketentuan Pidana. Standar profesi menurut Safitri Hariyani yaitu ⁴⁴

- a. Berbuat secara teliti atau seksama
- b. Sesuai ukuran ilmu medik
- c. Kemampuan rata – rata disbanding kategori keahlian medik yang sama
- d. Situasi dan Kondisi yang sama
- e. Sarana upaya yang sebanding atau proporsional

Selain hal tersebut terhadap tenaga kesehatan dan korporasi yang melakukan kesalahan atau kelalaian yang berakibat malpraktik atau merugikan kesehatan pasien dalam melaksanakan profesinya perlu diberikan sanksi pidana berupa pidana penjara, pidana denda, atau pembayaran ganti rugi agar tenaga kesehatan dan korporasi lebih berhati – hati dalam melakukan upaya kesehatan.

Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktek Kedokteran khususnya di dalam mencegah dan memberikan perlindungan secara khusus terhadap pasien terdapat juga di dalam Undang – Undang Kesehatan yang Baru yaitu Undang – undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan . Dengan

⁴⁴ Safitri Hariyani, Sengketa Medik, Allternatif Penyelesaian Perselisihan Antara Dokter Denan Pasien, Diadit Media, Jakarta, 2005, hal.48

berlakunya Undang – undang Kesehatan yang baru maka Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 dinyatakan tidak berlaku tetapi semua peraturan pelaksanaan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan dinyatakan masih tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan di dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 . Selanjutnya akan diuraikan lebih lanjut mengenai kebijakan formulasi yang baru di dalam Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 yang berkaitan dengan kebijakan formulasi penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran ⁴⁵

Berkaitan dengan Kelalaian

Pasal 29 Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009

Dalam hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, kelalaian tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi.

Kalau penulis cermati Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 Pasal 29 tersebut di atas mengenai kelalaian tentu merupakan kebijakan formulasi hukum kesehatan yang baik sebagai upaya untuk mencegah terjadinya tindak pidana malpraktik kedokteran. Pasal mengenai kelalaian ini juga terdapat di Pasal 54 Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan .

Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009	Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992
Pasal 29	Pasal 54

⁴⁵ Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009

<p>Dalam hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, kelalaian tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi.</p>	<p>(1) Terhadap tenaga keehatan yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam melaksanakan profesinya dapat dikenakan tindakan disiplin</p>
---	---

Berkaitan Dengan Perlindungan Pasien

Pasal 56

- (1) Setiap orang berhak menerima atau menolak sebagian atau seluruh tindakan pertolongan yang akan diberikan kepadanya setelah menerima dan memahami informasi mengenai tindakan tersebut secara lengkap.
- (2) Hak menerima atau menolak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku pada:
 - a. penderita penyakit yang penyakitnya dapat secara cepat menular ke dalam masyarakat yang lebih luas;
 - b. keadaan seseorang yang tidak sadarkan diri; atau
 - c. gangguan mental berat.
- (3) Ketentuan mengenai hak menerima atau menolak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 57

- (1) Setiap orang berhak atas rahasia kondisi kesehatan pribadinya yang telah dikemukakan kepada penyelenggara pelayanan kesehatan.
- (2) Ketentuan mengenai hak atas rahasia kondisi kesehatan pribadi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku dalam hal:
 - a. perintah undang-undang;
 - b. perintah pengadilan;
 - c. izin yang bersangkutan;
 - d. kepentingan masyarakat; atau
 - e. kepentingan orang tersebut.

Mengenai Ganti Rugi
Pasal 58

- (1) Setiap orang berhak menuntut ganti rugi terhadap seseorang, tenaga kesehatan, dan/atau penyelenggara kesehatan yang menimbulkan kerugian akibat kesalahan atau kelalaian dalam pelayanan kesehatan yang diterimanya.
- (2) Tuntutan ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku bagi tenaga kesehatan yang melakukan tindakan penyelamatan nyawa atau pencegahan kecacatan seseorang dalam keadaan darurat.
- (3) Ketentuan mengenai tata cara pengajuan tuntutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Didalam Undang – Undang Kesehatan yang baru yaitu Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 diatur kebijakan formulasi hukum kesehatan secara khusus mengenai perlindungan terhadap pasien yang terdapat di dalam Pasal 56, Pasal 57, Pasal 58 Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 .⁴⁶Tentunya ini merupakan kebijakan undang – undang yang baik di dalam memberikan kenyamanan bagi pasien, karena secara khusus pasien dilindungi dengan adanya pasal – pasal tersebut di atas yang mengatur mengenai perlindungan Pasien. Termasuk di dalamnya mengenai tuntutan ganti rugi yang dapat dilakukan oleh pasien. Pemberian ganti kerugian ini sebelumnya juga terdapat di dalam Pasal 55 Undang – Undang Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992 namun ganti rugi yang dimaksud lebih ke arah aspek hukum perdata.

⁴⁶ Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009

Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009	Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992
<p>Pasal 58</p> <p>(1) Setiap orang berhak menuntut ganti rugi terhadap seseorang, tenaga kesehatan, dan/atau penyelenggara kesehatan yang menimbulkan kerugian akibat kesalahan atau kelalaian dalam pelayanan kesehatan yang diterimanya.</p>	<p>Pasal 55</p> <p>(1) Setiap orang berhak atas ganti rugi akibat kesalahan atau kelalaian yang dilakukan tenaga kesehatan</p>

Mengenai Transplantasi Organ

Pasal 64

- (1) Penyembuhan penyakit dan pemulihan kesehatan dapat dilakukan melalui transplantasi organ dan/atau jaringan tubuh, implan obat dan/atau alat kesehatan, bedah plastik dan rekonstruksi, serta penggunaan sel punca.
- (2) Transplantasi organ dan/atau jaringan tubuh sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan hanya untuk tujuan kemanusiaan dan dilarang untuk dikomersialkan.
- (3) Organ dan/atau jaringan tubuh dilarang diperjualbelikan dengan dalih apapun.

Pasal 65

- (1) Transplantasi organ dan/atau jaringan tubuh hanya dapat dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dan dilakukan di fasilitas pelayanan kesehatan tertentu.
- (2) Pengambilan organ dan/atau jaringan tubuh dari seorang donor harus memperhatikan kesehatan pendonor yang bersangkutan dan mendapat persetujuan pendonor dan/atau ahli waris atau keluarganya.

- (3) Ketentuan mengenai syarat dan tata cara penyelenggaraan transplantasi organ dan/atau jaringan tubuh sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 66

Transplantasi sel, baik yang berasal dari manusia maupun dari hewan, hanya dapat dilakukan apabila telah terbukti keamanan dan kemanfaatannya.

Pengaturan mengenai transplantasi organ juga diatur cukup ketat di dalam Undang – Undang Kesehatan yang baru ini dimana bagi yang melanggar ketentuan pasal – pasal tersebut di atas dapat dikenakan sanksi pidana sesuai Pasal 192 Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan “ Setiap orang yang dengan sengaja memperjualbelikan organ atau jaringan tubuh dengan dalih apa pun sebagaimana dimaksud dalam Pasal 64 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).” Sanksi Pidana ini jika dibandingkan dengan Pasal 80 Ayat 3 Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 untuk pidana penjara memang lebih ringan karena di undang – undang 23 Tahun 1992 Hukuman pidana penjaranya 15 tahun, tetapi untuk dendanya hanya 300.000.000 (Tiga Ratus Juta Rupiah) tentunya Undang – Undang kesehatan yang baru memiliki hukuman denda hampir tiga kali lipat , dengan demikian diharapkan dapat memberikan efek jera bagi pelaku tindak pidana malpraktik kedokteran.

Undang – Undang	Undang – Undang
-----------------	-----------------

Nomor 36 Tahun 2009	Nomor 23 Tahun 1992
<p>Pasal 192</p> <p>Setiap orang yang dengan sengaja memperjual belikan organ atau jaringan tubuh dengan dalih apa pun sebagaimana dimaksud dalam Pasal 64 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)</p>	<p>Pasal 80 ayat (3)</p> <p>Barangsiapa dengan sengaja melakukan perbuatan dengan tujuan komersial dalam pelaksanaan transplantasi organ tubuh atau jaringan tubuh atau transfusi darah sebagaimana dimaksud dalam pasal 33 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling banyak Rp.300.000.000 (Tiga Ratus Juta Rupiah)</p>

Pasal 68

- (1) Pemasangan implan obat dan/atau alat kesehatan ke dalam tubuh manusia hanya dapat dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan serta dilakukan di fasilitas pelayanan kesehatan tertentu.
- (2) Ketentuan mengenai syarat dan tata cara penyelenggaraan pemasangan implan obat dan/atau alat kesehatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah

Pasal 75

- (1) Setiap orang dilarang melakukan aborsi.
- (2) Larangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan berdasarkan:
 - a. indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak usia dini kehamilan, baik yang mengancam nyawa ibu dan/atau janin, yang menderita penyakit genetic berat dan/atau cacat bawaan, maupun yang tidak dapat diperbaiki sehingga menyulitkan bayi tersebut hidup di luar kandungan; atau
 - b. kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan.

- (3) Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah melalui konseling dan/atau penasehatan pra tindakan dan diakhiri dengan konseling pasca tindakan yang dilakukan oleh konselor yang kompeten dan berwenang.
- (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai indikasi kedaruratan medis dan perkosaan, sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 76

Aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 hanya dapat dilakukan:

- a. sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis;
- b. oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan yang memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri;
- c. dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan;
- d. dengan izin suami, kecuali korban perkosaan; dan
- e. penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri.

Pasal 77

Pemerintah wajib melindungi dan mencegah perempuan dari aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 ayat (2) dan ayat (3) yang tidak bermutu, tidak aman, dan tidak bertanggung jawab serta bertentangan dengan norma agama dan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal – pasal mengenai aborsi di atas diatur cukup ketat di dalam Undang – Undang Kesehatan Yang baru yaitu Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 dan pengaturannya lebih rinci dan detail serta bagi yang melanggarnya dapat dikenakan Pasal 194 Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 “Setiap orang yang dengan sengaja melakukan aborsi tidak sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 ayat (2)

dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”

Ada perbedaan antara Undang – Undang Nomor 36 dengan 2009 dengan Undang – Undang 23 Tahun 1992 yang berkaitan dengan Aborsi

Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009	Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992
<p>Pasal 75</p> <p>(1) Setiap orang dilarang melakukan aborsi</p> <p>(2) Larangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan berdasarkan :</p> <p>a. indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak usia dini kehamilan, baik yang mengancam nyawa ibu dan/atau janin, yang menderita penyakit genetic berat dan/atau cacat bawaan, maupun yang tidak dapat diperbaiki sehingga menyulitkan bayi tersebut hidup di luar kandungan ; atau</p> <p>b. kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan;</p> <p>(3) Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah melalui konseling dan/atau penasehat pra tindakan dan diakhiri dengan konseling pasca tindakan yang dilakukan oleh konselor yang kompeten dan berwenang.</p> <p>(4) Ketentuan lebih lanjut mengenai indikasi kedaruratan medis dan</p>	<p>Pasal 15</p> <p>(1) Dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil dan atau janinnya, dapat dilakukan tindakan medis tertentu.</p> <p>(2) Tindakan medis tertentu dalam ayat (1) hanya dapat dilakukan :</p> <p>a. berdasarkan indikasi medis yang mengharuskan diambilnya tindakan tersebut ;</p> <p>b. oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dan dilakukan dengan tanggung jawab profesi serta pertimbangan tim ahli;</p> <p>c. dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan atau suami atau keluarganya, pada sarana kesehatan tertentu.</p> <p>(3) Ketentuan lebih lanjut mengenai tindakan medis tertentu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah</p>

<p>perkosaan, sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dan ayat (3) diatur dengan peraturan Pemerintah.</p>	
<p>Pasal 76 Aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 hanya dapat dilakukan :</p> <ul style="list-style-type: none">a. sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis;b. oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan yang memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri;c. dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan;d. dengan izin suami, kecuali korban perkosaan; dane. penyediaan layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri.	
<p>Pasal 77 Pemerintah wajib melindungi dan mencegah perempuan dari aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 ayat (2) dan ayat (3) yang tidak bermutu, tidak aman, dan tidak bertanggung jawab serta bertentangan dengan norma agama dan ketentuan peraturan perundang-undangan.</p>	

<p>Pasal 194 Setiap orang yang dengan sengaja melakukan aborsi tidak sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)</p>	
---	--

Setelah dikaji lebih dalam pada dasarnya Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 dan Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 tersebut di atas mempunyai format dan sistematika yang hampir sama akan tetapi Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan mengatur lebih banyak substansi dibanding Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 diantaranya :

1. Sumber Daya di Bidang Kesehatan (tenaga, fasilitas pelayanan kesehatan, perbekalan kesehatan, teknologi dan produk teknologi)
2. Upaya kesehatan
3. Kesehatan Ibu, Bayi, anak, Remaja, Lanjut Usia dan Penyandang cacat
4. Gizi
5. Kesehatan Jiwa
6. Penyakit Menular dan TidakMenular
7. Kesehatan Lingkungan
8. Kesehatan Kerja
9. Pengelolaan Kesehatan

10. Informasi Kesehatan
11. Pembiayaan Kesehatan
12. Peran Serta Masyarakat
13. Badan Pertimbangan Kesehatan

3. Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi

Untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum kepada penerima pelayanan kesehatan, dokter, dan dokter gigi maka diperlukan perangkat peraturan mengenai penyelenggaraan praktik kedokteran dengan dikeluarkannya Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Dokter.

Namun setelah UU Nomor 29 Tahun 2004 itu dikeluarkan ada beberapa pasal yang perlu dianalisa dan dikaji kembali, karena tidak sesuai dengan semangat untuk mewujudkan praktik kedokteran yang didasarkan pada nilai ilmiah, manfaat, keadilan, kemanusiaan, keseimbangan serta perlindungan dokter dan pasien serta keselamatan pasien.

Menurut Undang – Undang Praktik Kedokteran, pengaturan praktik kedokteran bertujuan untuk :⁴⁷

- a. Memberikan perlindungan kepada pasien

⁴⁷ Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Dokter

- b. Mempertahankan dan meningkatkan mutu pelayanan medis yang diberikan oleh dokter dan dokter gigi
- c. Memberikan kepastian hukum kepada masyarakat penerima jasa pelayanan kesehatan (pasien)

Berikut akan diuraikan mengenai ketentuan yang berkaitan dengan penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran pasca putusan Mahkamah Konstitusi No 4/PUU/ - V/2007 terhadap uji materiil Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran. Sebelumnya akan penulis sampaikan terlebih dahulu mengenai putusan mahkamah Konstitusi Sebagai berikut :

**Putusan Mahkamah Konstitusi No 4/PUU/ - V/2007 terhadap uji materiil
Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004**

Menyatakan permohonan para Pemohon dikabulkan untuk sebagian;

Menyatakan Pasal 75 Ayat (1) dan Pasal 76 sepanjang mengenai kata-kata “*penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau*” dan Pasal 79 sepanjang mengenai kata-kata “*kurungan paling lama 1 (satu) tahun atau*” serta Pasal 79 huruf c sepanjang mengenai kata-kata “*atau huruf e*” Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 116, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4431) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Menyatakan Pasal 75 Ayat (1) dan Pasal 76 sepanjang mengenai kata-kata “*penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau*” dan Pasal 79 sepanjang mengenai kata-kata “*kurungan paling lama 1 (satu) tahun atau*” serta Pasal 79 huruf c sepanjang mengenai kata-kata “*atau huruf e*” Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 116, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4431) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;

Pasal 51

Dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai kewajiban :

- a. Memberikan pelayanan medis sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional⁴⁸ serta kebutuhan medis pasien.
- b. Merujuk pasien ke dokter atau dokter gigi lain yang mempunyai keahlian atau kemampuan yang lebih baik , apabila tidak mampu melakukan pemeriksaan atau pengobatan.
- c. Merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang pasien, bahkan juga setelah pasien meninggal dunia
- d. Melakukan pertolongan darurat atas dasar kemanusiaan kecuali bila ia yakin ada orang lain yang bertugas dan mampu melakukannya
- e. Menambah ilmu pengetahuan dan mengikuti perkembangan ilmu kedokteran atau kedokteran gigi

Pasal 75

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 (Seratus Juta Rupiah)

Pasal 76

⁴⁸ Penjelasan Pasal 50 Undang – Undang Praktik Kedokteran menyatakan yang dimaksud dengan standar profesi adalah batasan kemampuan minimal yang harus dikuasai oleh seorang individu untuk dapat melakukan kegiatan profesionalnya pada masyarakat secara mandiri, yang dibuat oleh organisasi profesi. Yang dimaksud dengan standar Prosedur Operasional adalah suatu perangkat instruksi atau langkah – langkah yang dilakukan untuk menyelesaikan suatu proses kerja rutin tertentu. Standar prosedur operasional memberikan langkah yang benar dan terbaik berdasarkan consensus bersama untuk melaksanakan berbagai kegiatan dan fungsi pelayanan yang dibuat oleh sarana pelayanan kesehatan berdasarkan standar profesi.

Setiap dokter atau dokter gigi yang dengan sengaja melakukan praktik kedokteran tanpa memiliki izin praktik kedokteran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36 **dipidana dengan pidana penjara paling lama 3(tiga) tahun atau** denda paling banyak Rp. 100.000.000 (Seratus Lima Puluh Juta Rupiah)

Pasal 77

Setiap orang yang dengan sengaja menggunakan identitas berupa gelar atau bentuk lain yang menimbulkan kesan bagi masyarakat seolah – olah yang bersangkutan adalah dokter atau dokter gigi yang telah memiliki surat tanda registrasi dokter atau surat tanda registrasi dokter gigi atau surat izin praktik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 73 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp. 150.000.000 (Seratus Lima Puluh Juta Rupiah)

Pasal 77 Undang – Undang Praktik Kedokteran ini menerangkan larangan menggunakan identitas berupa gelar yang menimbulkan kesan bagi masyarakat seolah – olah yang bersangkutan adalah dokter. Pasal 77 Undang – Undang Praktik Kedokteran ini tidak berlaku bagi dokter, tetapi berlaku bagi orang yang bukan dokter yang dengan sengaja menggunakan identitas berupa gelar atau bentuk lain yang menimbulkan kesan bagi masyarakat seolah – olah dokter yang telah memiliki SIP atau STR (Surat izin praktik atau Surat Tanda Registrasi)

Pasal 78

Setiap orang yang dengan sengaja menggunakan alat, metode atau cara lain dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat yang menimbulkan kesan seolah – olah yang bersangkutan adalah dokter atau dokter gigi yang telah memiliki surat tanda registrasi dokter atau surat tanda registrasi dokter gigi

atau surat izin praktik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 73 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp. 150.000.000 (Seratus Lima Puluh Juta Rupiah)

Pasal 79

Dipidana dengan pidana **kurungan paling lama 1 (satu) tahun** atau denda paling banyak Rp 50.000.000 (Lima Puluh Juta Rupiah) , setiap dokter atau dokter gigi yang :

- a. Dengan sengaja tidak memasang papan nama sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41 ayat (1)
- b. Dengan sengaja tidak membuat rekam medis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 ayat (1)
- c. Dengan sengaja tidak memenuhi kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 Huruf a, huruf b , huruf c,d atau **huruf e**.

Pasal 80

- (1) Setiap orang yang dengan sengaja mempekerjakan dokter atau dokter gigi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun atau denda paling banyak Rp. 300.000.000 (Tiga Ratus Juta Rupiah)
- (2) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan oleh korporasi , maka pidana yang dijatuhkan adalah pidana denda sebagaimana pada ayat (1) ditambah sepertiga atau dijatuhi hukuman tambahan berupa pencabutan izin.

Dari bunyi Pasal 80 ayat (1) dan (2) Undang – Undang praktik kedokteran tersebut dapat diartikan bahwa sanksi pidana yang tercantum di dalam pasal 80 ayat (1) dan (2) dapat dikenakan kepada perorangan yang memiliki sarana pelayanan kesehatan yang mempekerjakan dokter tanpa SIP, selain itu korporasi yang memiliki sarana pelayanan kesehatan yang

mempekerjakan Dokter yang tidak mempunyai SIP juga dapat dikenakan pidana.

Semua rumusan tindak pidana yang diatur dalam ketentuan Pidana dari Undang – Undang Praktik Kedokteran merupakan *wetsdelicten*⁴⁹, yang berupa pelanggaran – pelanggaran administrasi, kecuali tindak pidana dalam Pasal 79 huruf c merupakan *rechtsdelicten*⁵⁰. Tindak pidana – tindak pidana tersebut bertujuan untuk melindungi keselamatan pasien (Korban) secara tidak langsung sebagai upaya menanggulangi tindak pidana malpraktik kedokteran , karena untuk mencegah jangan sampai terjadi kesalahan dalam upaya pelayanan kesehatan dan upaya penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran karena dilakukan oleh orang yang tidak memiliki pengetahuan, kemampuan atau keahlian di bidang kedokteran. Oleh karena itu untuk melakukan praktik kedokteran (upaya kesehatan) , dokter wajib memiliki surat tanda registrasi dan surat izin praktik.

Kalau dianalisa Pasal 75 (1), Pasal 76, Pasal 79 huruf a dan Pasal 79 huruf c sebelum putusan mahkamah konstitusi materi muatan yang terdapat di dalam Undang- Undang Nomor 29 Tahun 2004 telah menimbulkan kriminalisasi terhadap tindakan dokter yang berpraktik kedokteran yang tidak dilengkapi STR, SIP dan tidak memasang papan nama, serta tidak

⁴⁹ Moeljatno. Azas – Azas Hukum Pidana, PT Bina Aksara , Jakarta, 1983, hlm 71; *Wetsdelicten* yaitu perbuatan – perbuatan yang sifat melawan hukumnya baru dapat diketahui setelah ada *wet* yang menentukan demikian .

⁵⁰ Ibid, *Rechtsdelicten* yaitu perbuatan – perbuatan yang meskipun tidak ditentukan dalam undang – undang sebagai perbuatan pidana, telah dirasakan sebagai *onrecht*, sebagai perbuatan yang bertentangan dengan tata hukum

menambah ilmu pengetahuan dengan ancaman pidana yang cukup berat dan denda yang sangat tinggi .

Hal demikian dapat menimbulkan rasa takut bagi dokter di dalam melakukan pengobatan terhadap pasien, sehingga dokter tidak tenang di dalam melaksanakan tugasnya untuk menolong pasien atau korban tersebut. Setelah putusan mahkamah konstitusi diharapkan dokter dapat lebih tenang sehingga dapat bekerja dengan baik untuk menyelamatkan pasien. Oleh sebab itulah Dr. Anny Isfandyarie Sarwono dan teman – teman mengajukan uji materiil Undang – Undang Praktik Dokter ke Mahkamah Konstitusi.

Harus diakui bahwa pengaturan tentang STR dan SIP sebagai *license* dari penguasa atau pejabat tata usaha negara yang berwenang sangat penting, karena hal itu memang diperlukan bagi perlindungan kepentingan hukum masyarakat akan pelayanan kesehatan yang dapat dipertanggungjawabkan secara medis, namun perumusan delik dan ancaman pidananya tidak rasional dan proporsional sedemikian rupa, dan karenanya menyebabkan tidak jelas kepentingan hukum apa yang dilindungi dengan norma tersebut dan menjadikan sebagai kejahatan dalam pelayanan kesehatan oleh orang yang telah memiliki kompetensi melalui pendidikan kedokteran.

Menurut Sofwan Dahlan, Undang – Undang Praktik Kedokteran keliru dalam mengartikan izin, padahal “izin’ adalah *personal privilege* yang diberikan oleh pemerintah karena kompetensinya sehingga mengapa harus

ada *double license*(STR dan SIP). Pekerjaan dokter merupakan profesi berbeda dengan okupasi, sehingga pembentuk Undang – Undang dalam hal ini legislatif harus hati-hati dalam menentukan aspek pidana. Hukum pidana harus benar-benar digunakan sebagai *ultimum remidium* bukan *premium remidium*, lebih efektif dengan penerapan hukum administratif⁵¹.Pencantuman sanksi pidana dalam perspektif hukum pidana yang humanistis dan terkait erat dengan kode etik, adalah tidak tepat dan tidak proporsional.

Seorang dokter yang menyimpang dari standar profesi medik dikatakan telah melakukan kelalaian atau kesalahan dan ini menjadi salah satu unsur dalam malpraktik medik, yaitu apabila kesalahan atau kelalaian itu bersifat sengaja (*dolus*) serta menimbulkan akibat yang serius atau fatal pada pasien .

Agar lebih mudah dipahami standar profesi medik menurut Leenen dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Tindakan yang teliti dan hati – hati

Setiap profesional hendaknya melaksanakan pekerjaannya dengan hati – hati dan teliti termasuk seorang dokter. seseorang yang karena tidak teliti dan tidak hati – hati dapat menimbulkan kerugian bagi orang lain dianggap telah berbuat kesalahan karena kelalaiannya.

2. Sesuai dengan standar medis

⁵¹ Sofwan Dahlan Sebagai saksi ahli terhadap uji materiil Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 di Mahkamah Konstitusi

Yaitu cara bertindak secara medis dalam suatu peristiwa yang nyata , berdasarkan ilmu kedokteran dan pengalamannya sebagai dokter.

3. Kemampuan rata – rata dalam bidang keahlian yang sama

Kode Etik Kedokteran Indonesia (KODEKI) 1983 Pasal 2 menuntut standar yang tertinggi dengan menyatakan bahwa dokter harus senantiasa melakukan profesinya menurut ukuran yang tertinggi

4. Situasi dan kondisi yang sama

Keadaan yang sama diperlukan untuk membuat perbedaan dengan keadaan yang berlainan , dimana perawatan medis itu telah dilaksanakan

5. Asas Proporsionalitas

Harus ada keseimbangan antara sarana upaya yang dilakukan dengan tujuan kongkrit yang ingin dicapai sehingga tidak timbul suatu diagnosis atau terapi yang berlebihan

Tujuan diterapkannya standar profesi medik

1. Untuk melindungi pasien dari praktek yang tidak sesuai dengan standar profesi medik
2. Untuk melindungi profesi dari tuntutan masyarakat yang tidak wajar
3. Sebagai pedoman dalam pengawasan , pembinaan dan peningkatan mutu pelayanan kedokteran
4. sebagai pedoman untuk menjalankan pelayanan kesehatan yang efektif dan efisien.

B. Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Yang Akan Datang Dalam Rangka Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran

Pembaharuan hukum pidana nasional merupakan salah satu masalah besar yang dihadapi bangsa Indonesia, khususnya dalam rangka upaya mengubah dan mengganti KUHP (WvS) warisan zaman kolonial menjadi KUHP Baru yang bersifat nasional. Menghadapi masalah besar itu maka menjadi penting untuk dilakukan pembaharuan hukum pidana khususnya hal-hal yang berkaitan dengan pengaturan mengenai Malpraktik kedokteran di dalam KUHP

Usaha dan kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik pada hakikatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan, jadi kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal. Dengan perkataan lain dilihat dari sudut politik kriminal, maka politik hukum pidana identik dengan pengertian kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana

Disamping hal tersebut diatas usaha penanggulangan kejahatan lewat pembuatan undang - undang pidana pada hakikatnya juga merupakan bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat dan usaha mencapai kesejahteraan masyarakat Dalam rangka mencari bagaimana kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang dalam hal penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran maka perlu adanya perbandingan KUHP dengan negara lain.

1. Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran Di Dalam Konsep KUHP 2008⁵²

a. Tentang pengguguran kandungan seorang wanita

Pasal 578 Konsep

- (1) Seorang perempuan yang menggugurkan kandungan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain menggugurkan atau mematikan kandungan tersebut, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (Empat) Tahun dan denda paling banyak kategori IV
- (2) Setiap orang yang menggugurkan kandungan atau mematikan kandungan seorang perempuan tanpa persetujuannya dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (Tiga) Tahun dan paling lama 12 (Dua Belas) Tahun.
- (3) Jika Perbuatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) mengakibatkan matinya perempuan tersebut, maka pembuat tindak pidana dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun

Dalam Penjelasan Pasal 578 Konsep, dikatakan bahwa pasal ini dimaksudkan untuk melindungi kandungan seorang perempuan . Tindak Pidana dalam ayat (1) sama dengan tindak pidana dalam pasal 346 KUHP, akan tetapi sistem perumusan pidananya berbeda. Dalam KUHP rumusan pidananya secara pidana tunggal yaitu pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun , sedangkan dalam konsep 2008 Pidana penjara 4 (empat) tahun dialternatifkan dengan denda paling banyak Rp. 75.000.000 (Tujuh Puluh Lima juta Rupiah)

Konsep KUHP 2008	KUHP
------------------	------

⁵² Konsep KUHP 2008

Pasal 578 ayat 1 Konsep	Pasal 346
Seorang perempuan yang menggugurkan kandungan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain menggugurkan atau mematikan kandungan tersebut, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (Empat) Tahun dan denda paling banyak kategori IV	Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun

Tindak Pidana dalam ayat (2) dan ayat (3) sama dengan tindak pidana dalam Pasal 347 ayat (1) dan ayat (2) KUHP, dengan rumusan pidana secara tunggal yaitu pidana penjara paling lama 12 (Dua Belas) tahun dan 15 (Lima Belas) Tahun. Perbedaannya dalam pasal 578 ayat (2) dan ayat (3) Konsep, ada sistem pidana minimum khusus yaitu 3 (tiga) tahun. Sistem pidana minimum khusus merupakan hal yang baru karena dalam KUHP tidak dikenal sistem pidana minimum khusus.

KONSEP 2008	KUHP
Pasal 578 Ayat 2 Setiap orang yang menggugurkan kandungan atau mematikan kandungan seorang perempuan tanpa persetujuannya dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (Tiga) Tahun dan paling lama 12 (Dua Belas) Tahun	Pasal 347 ayat 1 Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun
Pasal 578 Ayat 3	Pasal 347 ayat 2

<p>Jika Perbuatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) mengakibatkan matinya perempuan tersebut, maka pembuat tindak pidana dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) Th.</p>	<p>Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut , dikenakan pidana penjara paling lama lima belas tahun</p>
---	---

Menurut Barda Nawawi Arief, adanya pidana minimum khusus untuk delik – delik tertentu mempunyai landasan antara lain :

- 1) Untuk mengurangi adanya disparitas pidana
- 2) Untuk memenuhi tuntutan masyarakat yang menghendaki adanya standar minimal yang objektif untuk delik – delik yang sangat dicela dan merugikan atau membahayakan masyarakat / negara.
- 3) Untuk lebih mengefektifkan prevensi umum (general prevention)⁵³

Luka berat, atau bahkan meninggalnya pasien seringkali dikaitkan dengan malpraktek, sehingga menjadi masalah pidana. Kasus Dr. Setianingrum yang pasiennya meninggal setelah dilakukan tindakan medik, kasus Muhidin di RSUD Syamsudin di Sukabumi tahun 1996 yang mengakibatkan dokternya dituntut di pengadilan menunjukkan bahwa masyarakat mulai mengerti akan hak – hak kesehatannya, sehingga menganggap kasus di atas sebagai kesalahan atau kelalaian dokter.

⁵³ Barda Nawawi Arief, Bunga rampai Kebijakan Hukum Pidana, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung. 2002

Akan tetapi, setelah dilakukan pemeriksaan atas Dr. Setianingrum, Mahkamah Agung memutuskan bebas karena tidak ada bentuk kelalaian dan kealpaan yang dilakukan Dr. Setianingrum, meski pasien telah meninggal dunia.

Berdasarkan hal – hal tersebut di atas, diperlukan suatu pemikiran dan langkah – langkah yang bijaksana dalam menyikapi masalah akibat tindakan medik yang membahayakan nyawa karena disamping dapat dianggap sebagai malpraktik dapat pula merupakan risiko dari tindakan medik tersebut.

Untuk setiap manfaat yang kita dapatkan selalu ada resiko yang harus kita hadapi. Satu – satunya jalan menghindari resiko medik adalah tidak berbuat sama sekali. Begitu pula bagi seorang dokter dalam memberikan pelayanan medik terhadap pasiennya. Pada hakekatnya, dokter akan selalu dituntut untuk lebih mengutamakan rasa puas pasien, yaitu dengan bertanggung jawab dalam penyembuhan pasien.

Sebagai contoh resiko yang terjadi pada pelayanan medik ataupun tindakan medik yang dilakukan oleh dokter kepada pasien adalah sebagai berikut :

- a. Risiko yang melekat, misalnya rambut rontok akibat pemberian sitostatika (Obat pembunuh sel kanker)
- b. Reaksi hipersensitivitas, misalnya respon imun (Kekebalan tubuh yang berlebihan atau menyimpang terhadap masuknya bahan asing (Obat) sebagaimana kasus Dr. Setianingrum yang tidak dapat diperkirakan sebelumnya

Pasal 580 Konsep KUHP 2008

- (1) Dokter, Bidan, Paramedis, Apoteker atau juru obat yang membantu melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 579 ayat (1) atau melakukan atau membantu melakukan salah satu tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 578 ayat (2) dan ayat (3) dan Pasal 579, Pidananya dapat ditambah 1/3 (satu pertiga) dan dapat dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak untuk menjalankan profesi tersebut.
- (2) Tidak dipidana, dokter yang melakukan tindakan medis tertentu dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa Ibu Hamil dan atau Janinnya.

Dalam Penjelasan Pasal 580, dikatakan bahwa pasal ini mengancam pidana yang lebih berat kepada pembuat yang berprofesi sebagai dokter , bidan atau juru obat , mengingat profesi mereka mulia bagi kesehatan. Di lain pihak dokter melakukan pengguguran kandungan karena alasan medis “ Abortus Provocatus” sesuai dengan ketentuan undang – undang tidak dipidana . Ketentuan ini merupakan hal yang baru yang tidak terdapat dalam KUHP saat ini.

Ketentuan dalam Pasal 580 ayat (1) Konsep sama dengan ketentuan dalam Pasal 349 KUHP. Dokter , bidan , paramedik , apoteker atau juru obat yang “ membantu melakukan “ pengguguran kandungan , sanksi pidananya sama dengan dokter , bidan , paramedis, apoteker atau juru obat yang “ melakukan “ yaitu diperberat dimana pidananya ditambah sepertiga. Hal ini berbeda dengan ketentuan umum mengenai “ membantu melakukan “ yang diatur dalam Pasal 57 ayat (1) KUHP , dimana orang yang membantu

melakukan kejahatan, pidananya dikurangi sepertiga. Yang dimaksud dengan peringanan atau pemberatan 1/3 adalah dari pidana yang diancamkan baik dari maksimum pidana maupun dari minimum pidana yang diancamkan.⁵⁴Selain itu , dokter , bidan , paramedik , apoteker atau juru obat dapat dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak untuk menjalankan profesi mereka.

Konsep KUHP 2008	KUHP
<p data-bbox="396 821 630 852">Pasal 580 ayat 1</p> <p data-bbox="298 892 837 1430">Dokter, Bidan, Paramedis, Apoteker atau juru obat yang membantu melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 579 ayat (1) atau melakukan atau membantu melakukan salah satu tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 578 ayat (2) dan ayat (3) dan Pasal 579, Pidananya dapat ditambah 1/3 (satu pertiga) dan dapat dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak untuk menjalankan profesi tersebut.</p>	<p data-bbox="1013 821 1154 852">Pasal 349</p> <p data-bbox="863 900 1401 1356">Jika seorang dokter, bidan atau juru obat membantu melakukan kejahatan yang tersebut pasal 346, ataupun melakukan atau membantu melakukan salah satu kejahatan yang diterangkan dalam pasal 347 dan 348, maka pidana yang ditentukan dalam pasal itu dapat ditambah dengan sepertiga dan dapat dicabut hak untuk menjalankan pencaharian dalam mana kejahatan dilakukan.</p>

Pasal – pasal dalam konsep KUHP 2008 di atas lebih menekankan pada penanggulangan malpraktik kedokteran . Dokter dan pasien memerlukan perlindungan hukum seadil – adilnya, membiarkan opini masyarakat yang

⁵⁴ Barda Nawawi Arief .Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana , Bandung.2002

negatif terhadap akibat tindakan medik yang beresiko hilangnya nyawa sebagai malpraktek berarti dapat pula menimbulkan dampak negatif bagi dokter dalam menjalankan profesinya. Oleh karena itu masyarakat perlu mengerti bahwa di dalam tindakan medik, terkadang ada resiko medik yang justru dapat membahayakan jiwa pasien yang mencari kesembuhan.

Sebaliknya karena dalam setiap tindakan medik ada kemungkinan terjadinya resiko yang dapat membahayakan pasien, maka sebelum melakukan tindakan medik dokter harus menginformasikan kepada pasien tentang efek samping yang mungkin terjadi dari tindakan yang dilakukannya.

Bila kita bandingkan antara resiko medik dengan malpraktek medik. Baik pada resiko medik dan malpraktek medik terkandung unsur adanya wujud perbuatan tertentu yang dilakukan oleh dokter terhadap pasien, perbuatan tersebut sama – sama berakibat luka berat maupun matinya orang lain, antara wujud perbuatan dengan akibat luka berat atau matinya orang lain ada hubungan sebab akibat.

b. Tentang Mengakibatkan mati atau luka karena kealpaan

Pasal 592 Konsep KUHP 2009

- (1) Setiap orang yang karena kealpaannya mengakibatkan orang lain luka sehingga timbul penyakit atau halangan menjalankan jabatan, profesi, atau mata pencaharian selama waktu tertentu, dipidana

dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau denda paling banyak kategori III

- (2) Setiap orang yang karena kealpaannya mengakibatkan orang lain luka berat, dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak kategori IV
- (3) Setiap orang yang karena kealpaannya mengakibatkan matinya orang lain ,dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1(satu)tahun dan paling lama 5(lima) tahun atau denda paling banyak kategori IV

Pasal 593 Konsep KUHP 2008

- (1) Jika tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 592 dilakukan dalam menjalankan suatu jabatan atau profesi, maka pidananya dapat ditambah dengan 1/3 (sepertiga)
- (2) Pembuat tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat juga dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak untuk menjalankan profesinya dan pengumuman keputusan hakim.

Tindak pidana dalam Pasal 592 dan 593 Konsep sama dengan tindak pidana yang diatur didalam Pasal 359,360 dan Pasal 361 KUHP tentang menyebabkan mati atau luka – luka karena kealpaannya. Keduanya merumuskan pidananya secara alternatif.

Konsep KUHP 2008	KUHP
<p>Pasal 592</p> <p>Setiap orang yang karena kealpaannya mengakibatkan orang lain luka sehingga timbul penyakit atau halangan menjalankan jabatan, profesi,atau mata pencaharian selama waktu tertentu , dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau denda paling banyak kategori III</p>	<p>Pasal 359</p> <p>Barang siapa karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun.</p>

Pasal 593	Pasal 360
Jika tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 592 dilakukan dalam menjalankan suatu jabatan atau profesi, maka pidananya dapat ditambah dengan 1/3 (sepertiga)	Barangsiapa karena kealpaannya menyebabkan orang lain mendapat luka – luka berat, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun

Dalam membuktikan adanya malpraktik maka *dereliction of duty* menjadi unsur yang sangat penting dan mutlak untuk dibuktikan, sementara *dereliction of duty* itu sendiri diukur berdasarkan terpenuhi atau tidaknya standar layanan yang ada . Atas dasar itulah maka pemenuhan standar layanan kesehatan di rumah sakit merupakan salah satu upaya penting dalam mencegah terjadinya dugaan malpraktik .

Dokter di dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada pasien jangan hanya mengejar materi, sedangkan pengobatan yang dilakukan tidak sesuai dengan yang diharapkan. Kepentingan pertama dalam pengobatan adalah kesembuhan pasien, di mana dokter dengan segala ilmu kedokteran yang dimilikinya dapat mengetahui penyakit yang diderita pasiennya. Menurut Rita Triana Budiarti : ” Sangat sulit membuktikan kesalahan dokter. Sebagian besar kasus malpraktek diselesaikan secara damai yang dilakukan di luar jalur litigasi, karena dokter tidak menghendaki reputasinya rusak apabila dipublikasikan negatif, walaupun ada kemungkinan dokter yang bersangkutan tidak bersalah”.⁵⁵

⁵⁵ Rita Triana Budiarti, *Rambu – Rambu Rimba Kedokteran*, Gatra, 2004 Hal. 82

Sama dengan halnya Pasal 359, Pasal 360 KUHP tindak pidana ini juga merupakan tindak pidana materiil berupa tindak pidana dimana timbulnya akibat oleh perbuatan sebagai syarat selesainya tindak pidana.

Pasal 593 Konsep 2008 merupakan Pasal pemberatan pidana bagi pelaku dalam menjalankan suatu jabatan atau pencaharian, melakukan tindak pidana yang disebut dalam Pasal 592 Konsep. Pidana bagi pelaku yang melakukan perbuatan dalam menjalankan suatu jabatan atau profesi ditambah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari pidana bagi pelaku yang bukan dalam menjalankan suatu jabatan atau profesi. Pasal ini merupakan suatu bentuk perlindungan juga terhadap pasien dan hal terjadinya kelalaian atau kealpaan yang dilakukan oleh dokter dalam pelayanan kesehatan.

Rancangan KUHP tidak secara memadai mengelaborasi muatan-muatan tindak pidana mengenai kejahatan di bidang kesehatan dan farmasi dan kejahatan profesi. Faktual praktek di bidang pelayanan kesehatan dan kejahatan dibidang farmasi dalam kurun waktu terakhir ini mencuat sebagai praktek-praktek yang sangat merugikan masyarakat. Sedangkan menyangkut kejahatan profesi, dengan adanya KUHP yang baru seharusnya penegak hukum dan masyarakat luas semakin mudah mengidentifikasi peristiwa tertentu melalui rumusan-rumusan unsur-unsur yang spesifik, apakah sebagai perbuatan yang patut dikenakan ancaman pidana atau merupakan pelanggaran kode etik profesi.

Dalam memahami hakekat kesalahan dalam menjalankan profesi atau malpraktek, kita harus meletakkannya berhadapan dengan kewajiban dalam menjalankan profesi. Sebab kesalahan itu timbul karena adanya kewajiban – kewajiban yang harus dilakukan dokter. Berdasarkan pengertian malpraktek maka dapat disimpulkan bahwa malpraktek terdiri dari unsur – unsur sebagai berikut :

1. Adanya unsur kesalahan/ kelalaian dokter
2. Adanya wujud perbuatan tertentu (mengobati pasien)
3. Adanya akibat luka berat atau matinya orang lain yaitu pasien .
4. Adanya hubungan kausal

c. Tentang merampas nyawa orang lain atas permintaan orang lain tersebut atau keluarganya

Pasal 575 Konsep KUHP 2008

Setiap orang yang merampas nyawa orang lain atas permintaan orang lain tersebut yang jelas dinyatakan dengan kesungguhan hati atau atas permintaan keluarganya dalam halo rang lain tersebut tidak sadar, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (Sembilan) tahun

Pasal 576 Konsep KUHP 2008

Dokter yang melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 575 dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun

Tindak Pidana dalam Pasal 575 dan Pasal 576 Konsep KUHP 2008 ini merupakan tindak pidana yang dikenal dengan euthanasia . Euthanasia sendiri merupakan suatu tindakan yang dilarang dilakukan, walaupun atas permintaan orang yang bersangkutan atau atas permintaan keluarganya dalam hal orang yang bersangkutan tidak sadar.

Tindak pidana dalam Pasal 575 Konsep KUHP 2008 sama dengan tindak pidana dalam Pasal 344 KUHP yang telah disebutkan di atas .⁵⁶ Sistem perumusan pidananya sama keduanya secara tunggal , yaitu pidana penjara, namun yang membedakannya adalah mengenai ancaman pidananya. Pasal 576 Konsep merupakan hal yang baru , yang belum diatur dalam KUHP, dimana seorang dokter yang melakukan tindak pidana euthanasia, dipidana lebih berat daripada pelaku yang bukan dokter . Dalam KUHP , Baik dokter maupun bukan dokter yang melakukan tindak pidana tersebut , ancaman hukumannya adalah pidana penjara paling lama 12 tahun . Dalam Konsep apabila tindak pidana dilakukan oleh orang yang bukan dokter , ancaman pidananya lebih ringan yaitu paling lama 9 (Sembilan) tahun , sedangkan oleh dokter , ancaman pidananya adalah pidana penjara 12 (dua belas) tahun. Berarti pidana untuk dokter diperberat atau ditambah 1/3 (Sepertiga)

⁵⁶ Pasal 344 KUHP menyatakan barangsiapa merampas nyawa orang lain atas permintaan orang itu sendiri yang jelas dinyatakan dengan kesungguhan hati, diancam dengan pidana penjara dua belas tahun.

Konsep KUHP 2008	KUHP
<p data-bbox="396 382 537 411">Pasal 575</p> <p data-bbox="298 466 834 793">Setiap orang yang merampas nyawa orang lain atas permintaan orang lain tersebut yang jelas dinyatakan dengan kesungguhan hati atau atas permintaan keluarganya dalam hal orang lain tersebut tidak sadar, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (Sembilan) tahun</p>	<p data-bbox="956 382 1097 411">Pasal 344</p> <p data-bbox="862 466 1398 705">Barangsiapa merampas nyawa orang lain atas permintaan orang itu sendiri yang jelas dinyatakan dengan kesungguhan hati diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun</p>

Pasal tersebut di atas mirip dengan tindakan euthanasia aktif, karena ada tindakan menghilangkan nyawa orang lain . Tindakan tersebut dapat diancam dengan pidana meskipun dilakukan atas permintaan sendiri yang dinyatakan dengan nyata dan sungguh-sungguh

Penulis melihat bahwa ancaman pidana dalam konsep bagi dokter lebih berat dari pada yang bukan dokter, Pasal – pasal kejahatan terhadap nyawa tersebut di atas dapat dikaitkan dengan Euthanasia yaitu Pasal 338, 340 , 344, 345 , 359 KUHP jika dihubungkan dengan dunia kesehatan sebagai upaya penanggulangan tindak pidana malpraktik di Indonesia menegaskan bahwa euthanasia baik aktif maupun pasif tanpa permintaan adalah dilarang . Demikian pula dengan euthanasia aktif dengan permintaan. Ini merupakan suatu bentuk penanggulan tindak pidana malpraktik kedokteran yang baik yang dapat dipakai dalam rangka pembaharuan hukum pidana di masa yang akan datang.

2. Perbandingan KUHP Indonesia dengan KUHP Singapura

KUHP Singapura mengatur antara lain masalah yang menyebabkan kematian karena kelalaian (Pasal 304 A), melakukan suatu tindakan yang membahayakan nyawa orang lain dengan kelalaian (Pasal 336) menyebabkan luka karena kelalaian (Pasal 337), menyebabkan luka berat karena kelalaian (Pasal 338) , Aborsi (Pasal 312, Pasal 313, Pasal 314 dan 315) , menyebabkan kematian seorang anak yang tidak segera dilahirkan (Pasal 316)⁵⁷

a.1 Menyebabkan Kematian Karena Kelalaian

Section 304 A

*Whoever causes the death of any person by doing any rash or negligent act not amounting to culpable homicide, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to two years, or with fine, or with both*⁵⁸

Terjemahan :

Pasal 304 A

Barangsiapa menyebabkan kematian seseorang yang dilakukan dengan gegabah atau kelalaian, perbuatan tersebut tidak sama dengan pembunuhan bersalah , dapat dipidana dengan pidana penjara untuk jangka waktu paling lama dua tahun atau denda, atau keduanya.

⁵⁷ *Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code*

⁵⁸ *Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code, Arrangement of Section, Edition of 1970*

Tindak pidana dalam pasal 304 A ini , sama dengan tindak pidana dalam pasal 359 KUHP Indonesia , tetapi rumusan pidananya berbeda. Dalam KUHP Singapura pidananya dirumuskan secara alternatif – kumulatif yaitu pidana penjara paling lama dua tahun atau denda , atau keduanya , yang dimaksud dengan keduanya adalah dipidana dengan pidana penjara paling lama dua tahun ditambah denda. Dalam KUHP Indonesia pidananya dirumuskan secara alternative yaitu pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama 1 tahun .

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
<p>Pasal 304 A Barangsiapa menyebabkan kematian seseorang yang dilakukan dengan gegabah atau kelalaian, perbuatan tersebut tidak sama dengan pembunuhan bersalah , dapat dipidana dengan pidana penjara untuk jangka waktu paling lama dua tahun atau denda, atau keduanya.</p>	<p>Pasal 359 Barang siapa karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun</p>

a.2 Melakukan suatu tindakan yang membahayakan nyawa orang lain dengan kelalaian .

Section 336

Whoever does any act so rashly or negligently as to endanger human life or the personal safety of others , shall be punished with imprisonment for

*a term which may extend to three months, or with fine which may extend to two hundred and fifty dollars, or with both*⁵⁹

Artinya :

Pasal 336

Barang siapa melakukan suatu tindakan dengan gegabah atau kelalaian yang membahayakan nyawa atau keselamatan pribadi orang lain , dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama tiga bulan atau dengan denda paling banyak dua ratus lima puluh dolar , atau keduanya

Tindak pidana sebagaimana pasal 336 KUHP Singapura ini juga diatur dalam Pasal 359 KUHP Indonesia .Pidananya dirumuskan secara alternative – kumulatif yaitu pidana penjara paling lama tiga bulan atau denda paling banyak dua ratus lima puluh dolar atau pidana penjara paling lama tiga bulan dan denda paling banyak dua ratus lima puluh dolar.

Kesalahan dalam menjalankan profesi terjadi karena adanya kewajiban – kewajiban yang merupakan keharusan dalam menjalankan profesi. Hal ini didasarkan pada ketentuan – ketentuan profesional maupun ketentuan perundang – undangan yang mengatur tentang pelaksanaan profesi.

a.3 Menyebabkan luka berat karena kelalaian

Section 337

Whoever causes hurt to any person by doing any act so rashly or negligently as to endanger human life or the personal safety of others , shall

⁵⁹ *Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code*

*be punished with imprisonment for a term which may extend to six months, or with fine which may extend to five hundred dollars or with both*⁶⁰

Artinya

Pasal 337

Barang siapa menyebabkan luka terhadap seseorang , dengan melakukan tindakan gegabah atau kelalaian yang membahayakan nyawa atau keselamatan pribadi orang lain , dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama enam bulan atau dengan denda paling banyak lima ratus dolar, atau keduanya.

Tindak pidana dalam pasal 337 KUHP Singapura ini hampir sama dengan tindak pidana dalam Pasal 360 ayat (2) KUHP Indonesia. Jenis dan rumusannya berbeda. KUHP Singapura pidananya dirumuskan secara alternative – kumulatif yaitu pidana penjara paling lama enam bulan atau denda paling banyak lima ratus dollar, atau pidana penjara paling lama enam bulan dan denda paling banyak lima ratus dolar. Dalam KUHP Indonesia pidananya dirumuskan secara alternative yaitu pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau kurungan paling lama enam bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
Pasal 337 Barang siapa menyebabkan luka terhadap seseorang , dengan melakukan tindakan gegabah atau kelalaian yang membahayakan	Pasal 360 Ayat 2 Barang siapa karena kealpaannya menyebabkan orang lain luka – luka sedemikian rupa sehingga timbul penyakit atau halangan

⁶⁰ *Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code*

<p>nyawa atau keselamatan pribadi orang lain , dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama enam bulan atau dengan denda paling banyak lima ratus dolar, atau keduanya</p>	<p>menjalankan pekerjaan jabatan atau pencaharian selama waktu tertentu diancam dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau kurungan paling lama enam bulan atau denda tiga ratus rupiah.</p>
---	---

a.4 Menyebabkan luka berat karena kelalaian

Section 338

*Whoever causes grievous hurt to any person by doing any act so rashly or negligently as to endanger human life or the personal safety of others, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to two years , or with fine which may extend to one thousand dollars, or with both*⁶¹

Artinya :

Pasal 338

Barang siapa menyebabkan luka berat terhadap seseorang , dengan melakukan tindakan gegabah atau kelalaian yang membahayakan nyawa atau keselamatan pribadi orang lain dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama dua tahun atau dengan denda paling banyak seribu dolar atau keduanya

Tindak Pidana dalam pasal 338 KUHP Singapura ini sama dengan tindak pidana dalam pasal 360 ayat (1) KUHP Indonesia . Jenis dan rumusan pidananya berbeda . Dalam KUHP Singapura, pidananya dirumuskan secara alternative – kumulatif yaitu pidana penjara paling lama dua tahun atau denda paling banyak seribu dolar atau pidana penjara paling

⁶¹ Ibid

lama dua tahun dan denda paling banyak seribu dolar . Dalam KUHP Indonesia pidananya dirumuskan secara alternatif yaitu pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun.

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
<p>Pasal 338</p> <p>Barang siapa menyebabkan luka berat terhadap seseorang , dengan melakukan tindakan gegabah atau kelalaian yang membahayakan nyawa atau keselamatan pribadi orang lain dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama dua tahun atau dengan denda paling banyak seribu dolar atau keduanya</p>	<p>Pasal 360 ayat 1</p> <p>Barangsiapa karena kealpaannya menyebabkan orang lain mendapat luka – luka berat, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun</p>

a.5 Menggugurkan kandungan seorang wanita dengan persetujuan

Section 312

Subject to the provisions of the Termination of Pregnancy Act, whoever voluntarily causes a woman with child to miscarry, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 3 years, or with fine, or with both; and if the woman is quick with child, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 7 years, and shall also be liable to fine. ⁶²

Pasal 312

Sesuai dengan ketentuan UU Penghentian Kehamilan, siapapun yang secara sukarela menyebabkan keguguran seorang wanita dengan anak,

⁶² *Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code*

dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama tiga tahun atau denda atau keduanya dan jika wanita itu hamil tua dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama tujuh tahun dan dapat juga dikenakan denda

Dari rumusan Pasal 312 KUHP Singapura tersebut , terkandung makna atau pengertian bahwa Singapura telah mempunyai Undang – Undang tersendiri mengenai aborsi (Undang – Undang Penghentian Kemailan) . Hal ini berarti sama dengan apa yang sudah berlaku di Indonesia saat ini berdasarkan Undang – Undang Kesehatan 1992 dan Undang – Undang Praktik Kedokteran 2004, bahwa aborsi dapat dilakukan apabila dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil dan atau janinnya , berdasarkan indikasi medis yang mengharuskan diambilnya tindakan medis tersebut.Tindak pidana dalam pasal 312 KUHP Singapura ini sama dengan tindak pidana dalam pasal 348 ayat (1) KUHP Indonesia mengenai menggugurkan kandungan seorang wanita dengan persetujuan wanita tersebut. Jenis dan rumusan pidananya berbeda . Dalam KUHP Singapura pidananya dirumuskan secara alternative – kumulatif yaitu pidana penjara paling lama tiga tahun atau denda atau pidana penjara paling lama tiga tahun dan denda. Jika wanita tersebut hamil tua pidananya dirumuskan secara tunggal yaitu dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun dan dapat juga dikenai pidana denda . Dalam hal ini pidana denda berfungsi sebagai pidana tambahan , dan tidak ditentukan berapa besarnya

denda . Dalam KUHP Indonesia pidananya dirumuskan secara tunggal yaitu pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan.

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
<p data-bbox="394 600 537 632">Pasal 312</p> <p data-bbox="298 682 837 1178">Sesuai dengan ketentuan UU Penghentian Kehamilan, siapapun yang secara sukarela menyebabkan keguguran seorang wanita dengan anak, dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama tiga tahun atau denda atau keduanya dan jika wanita itu hamil tua dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama tujuh tahun dan dapat juga dikenakan denda</p>	<p data-bbox="862 600 1101 632">Pasal 348 Ayat 1</p> <p data-bbox="862 682 1398 926">Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita dengan persetujuannya diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan</p>

Dijelaskan dalam pasal 312 KUHP Singapura bahwa wanita yang menyebabkan dirinya keguguran termasuk dalam pasal ini. Hal ini berarti bahwa hukum pidana bagi wanita yang bersangkutan sama dengan pidana bagi pelaku yang menggugurkan kandungan wanita yang bersangkutan , yaitu pidana penjara paling lama tiga tahun atau denda atau pidana penjara tiga tahun dan denda. Jika wanita tersebut hamil tua dipidana dengan pidana

penjara paling lama tujuh tahun dan dapat juga ditambah dengan pidana denda.

Tindak Pidana dalam Pasal 312 KUHP Singapura ini hampir sama dengan tindak pidana dalam pasal 346 KUHP Indonesia. Dalam pasal 346 KUHP Indonesia, pidana bagi wanita yang bersangkutan tidak sama dengan pidana pelaku (Dokter) yang menggugurkan kandungan wanita yang bersangkutan, yaitu dipidana secara tunggal dengan pidana penjara paling lama empat tahun sedangkan di dalam Pasal 348 ayat 1 KUHP Pelaku dipidana lima tahun enam bulan. Dalam KUHP Singapura, denda dapat berfungsi sebagai pidana tambahan

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
<p data-bbox="396 1108 537 1140">Pasal 312</p> <p data-bbox="298 1192 837 1686">Sesuai dengan ketentuan UU Penghentian Kehamilan, siapapun yang secara sukarela menyebabkan keguguran seorang wanita dengan anak, dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama tiga tahun atau denda atau keduanya dan jika wanita itu hamil tua dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama tujuh tahun dan dapat juga dikenakan denda</p>	<p data-bbox="956 1108 1097 1140">Pasal 346</p> <p data-bbox="862 1192 1401 1392">Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun</p>

*Whoever commits the offence defined in section 312, without the consent of the woman, whether the woman is quick with child or not, shall be punished with imprisonment for life, or with imprisonment for a term which may extend to 10 years, and shall also be liable to fine.*⁶³

Artinya :

Pasal 313

Barang siapa melakukan tindak pidana yang ditetapkan dalam pasal 312 tanpa persetujuan wanita tersebut, apakah wanita tersebut hamil tua atau tidak , dapat dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara waktu tertentu paling lama sepuluh tahun dan dapat juga dikenai denda

Tindak Pidana dalam Pasal 313 KUHP Singapura ini sama dengan tindak pidana dalam Pasal 347 ayat (1) KUHP Indonesia. Jenis dan rumusan pidananya berbeda. Dalam KUHP Singapura pidananya dirumuskan secara alternative , yaitu pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama sepuluh tahun, dan dapat juga ditambah dengan pidana denda . Dalam hal ini pidana denda berfungsi sebagai pidana tambahan, dan tidak ditentukan berapa besarnya denda . Dalam KUHP Indonesia pidananya dirumuskan secara tunggal yaitu pidana penjara paling lama dua belas tahun.

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
Pasal 313	Pasal 347 ayat 1
Barang siapa melakukan tindak pidana yang ditetapkan dalam pasal 312 tanpa persetujuan wanita	Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa

⁶³ Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code section 313

tersebut, apakah wanita tersebut hamil tua atau tidak , dapat dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara waktu tertentu paling lama sepuluh tahun dan dapat juga dikenai denda	persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun
---	---

Section 314

Subject to the provisions of the Termination of Pregnancy Act, whoever with intent to cause the miscarriage of a woman with child does any act which causes the death of such woman, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 10 years, and shall also be liable to fine; and if the act is done without the consent of the woman, shall be punished either with imprisonment for life, or with the punishment above-mentioned.

Explanation.

*It is not essential to this offence that the offender should know that the act is likely to cause death.*⁶⁴

Pasal 314

Bilamana seseorang, kecuali seorang praktisi kedokteran yang terdaftar yang diizinkan atau disahkan untuk melakukan aborsi berdasarkan ketentuan Undang – Undang pemutusan kehamilan (Aborsi) yaitu dengan sengaja menyebabkan seorang wanita hamil keguguran, melakukan suatu perbuatan yang menyebabkan kematian wanita tersebut, dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama sepuluh tahun, dan juga dapat dikenai denda dan jika perbuatan tersebut dilakukan tanpa persetujuan wanita tersebut dapat dipidana dengan pidana penjara, baik seumur hidup atau pidana yang disebutkan di atas.

⁶⁴ Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code Section 314

Penjelasan menurut undang – undang tersebut di atas tidak penting bagi tindak pidana ini bahwa pelaku perlu mengetahui tindakan itu mungkin menyebabkan kematian. Tindak Pidana dalam Pasal 314 KUHP Singapura ini sama dengan tindak pidana dalam KUHP Indonesia Pasal 348 ayat (2) mengenai menggugurkan kandungan seorang wanita dengan persetujuan wanita tersebut yang mengakibatkan kematian dan pasal 347 ayat (2) mengenai menggugurkan kandungan seorang wanita tanpa persetujuan wanita tersebut yang mengakibatkan kematian. Jenis dan rumusan pidananya berbeda .

Mengenai menggugurkan kandungan dengan persetujuan yang mengakibatkan kematian wanita tersebut, dalam KUHP Singapura pidananya dirumuskan secara tunggal yaitu pidana penjara paling lama sepuluh tahun dan dapat juga dikenai denda. Dalam hal ini pidana denda berfungsi sebagai pidana tambahan, dan tidak ditentukan besarnya denda. Dalam KUHP Indonesia pidananya dirumuskan secara tunggal yaitu pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Mengenai menggugurkan kandungan tanpa persetujuan yang mengakibatkan kematian wanita tersebut, dalam KUHP Singapura, Pidananya dirumuskan secara alternatif yaitu pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama sepuluh tahun. Dalam KUHP Indonesia Pidananya dirumuskan secara tunggal yaitu pidana penjara paling lama lima belas tahun.

Dijelaskan Dalam Pasal 314 KUHP Singapura bahwa tidak penting bagi tindak pidana ini , pelaku perlu mengetahui tindakan tersebut mungkin menyebabkan kematian . Jadi pelaku akan tetap dituntut dengan pasal ini walaupun sebelum pengguguran kandungan pelaku memperkirakan bahwa tindakannya tidak akan menyebabkan kematian wanita hamil yang akan digugurkan kandungan tersebut.

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
<p style="text-align: center;">Pasal 314</p> <p>Bilamana seseorang, kecuali seorang praktisi kedokteran yang terdaftar yang diizinkan atau disahkan untuk melakukan aborsi berdasarkan ketentuan Undang – Undang pemutusan kehamilan (Aborsi) yaitu dengan sengaja menyebabkan seorang wanita hamil keguguran, melakukan suatu perbuatan yang menyebabkan kematian wanita tersebut, dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama sepuluh tahun, dan juga dapat dikenai denda dan jika perbuatan tersebut dilakukan tanpa persetujuan wanita tersebut dapat dipidana dengan pidana penjara, baik seumur hidup atau pidana yang disebutkan di atas.</p>	<p style="text-align: center;">Pasal 348 ayat 2</p> <p>Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, dikenakan pidana penjara paling lama tujuh tahun</p>

Section 315

(1) Any person, other than a registered medical practitioner permitted by or authorised under the provisions of pregnancy act, to terminate a pregnancy to save the life or to prevent grave permanent injury to the physical or mental health of the pregnant woman, who with intent to destroy the life of a child capable of being born alive, by any willful act causes a child to die before it has an eksistence independent of its mother or by such act causes a child to die afther its birth, shall be punished with imprisonment for a term not exceeding ten years or to a fine not exceeding five thousand dollars or to both such amprisonment and fine.

(2) For the purposes of this section, evidence that a woman had at any material time been pregnant for a period of 28 weeks or more shall be prima facie evidence that she was at that time pregnant of a child capable of being born alive.

Causing death of a quick unborn child by an act amounting to culpable homicide⁶⁵

Artinya :

Pasal 315

(1) Sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Pemutusan Kehamilan, siapa pun, dengan maksud untuk menghancurkan kehidupan seorang anak yang mampu lahir hidup, oleh setiap tindakan sengaja menyebabkan anak mati sebelum memiliki keberadaan yang independen ibu atau dengan tindakan tersebut menyebabkan anak mati setelah lahir, wajib, kecuali tindakan tersebut segera diperlukan untuk menyelamatkan nyawa ibu, dihukum dengan pidana penjara untuk jangka waktu tidak melebihi 10 tahun atau dengan denda, atau dengan keduanya.

(2) Bukti bahwa wanita telah hamil dalam satu periode waktu selama dua puluh delapan minggu atau lebih, akan menjadi bukti kuat yang utama bahwa dia pada saat itu sedang mengandung seorang anak yang mampu dilahirkan dalam keadaan hidup.

⁶⁵ Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code Section 315

Tindak Pidana dalam Pasal 315 KUHP Singapura ini juga diatur dalam Pasal 346 KUHP Indonesia. Hal ini karena pada dasarnya KUHP Indonesia lebih banyak memberikan perlindungan pada si Ibu sebagai langkah penanggulangan daripada anak yang ada dalam kandungan ibunya.

Inti dari tindak pidana ini adalah seseorang yang dengan sengaja berbuat sesuatu untuk menghilangkan nyawa anak dalam kandungan yang sesungguhnya mampu untuk dilahirkan hidup, dimana ibunya harus diselamatkan pada saat itu. Jadi dalam tindak pidana ini yang diselamatkan hanyalah ibunya, sedangkan anak dikorbankan. Padahal sebenarnya ibu dan anaknya dapat diselamatkan . Dijelaskan dalam pasal ini bahwa akan menjadi bukti kuat jika pada saat pengguguran , wanita tersebut sedang hamil dua puluh delapan minggu atau lebih seorang anak yang mampu dilahirkan dalam keadaan hidup .

Pidananya dirumuskan secara alternatifif – kumulatif yaitu pidana penjara paling lama sepuluh tahun atau denda paling banyak lima ribu dolar atau pidana penjara paling lama sepuluh tahun dan denda paling banyak lima ribu dolar.

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
Pasal 315	Pasal 346
(1) Sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Pemutusan Kehamilan, siapa pun, dengan	Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang

<p>maksud untuk menghancurkan kehidupan seorang anak yang mampu lahir hidup, oleh setiap tindakan sengaja menyebabkan anak mati sebelum memiliki keberadaan yang independen ibu atau dengan tindakan tersebut menyebabkan anak mati setelah lahir, wajib, kecuali tindakan tersebut segera diperlukan untuk menyelamatkan nyawa ibu, dihukum dengan pidana penjara untuk jangka waktu tidak melebihi 10 tahun atau dengan denda, atau dengan keduanya</p>	<p>lain untuk itu diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.</p>
---	--

a.6 Menyebabkan Kematian seorang anak yang tidak segera dilahirkan

Section 316

Whoever does any act under such circumstances that if he thereby caused death he would be guilty of culpable homicide, and does by such act cause the death of a quick unborn child, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 10 years, and shall also be liable to fine.⁶⁶

Artinya :

Pasal 316

Barang siapa melakukan suatu perbuatan dalam keadaan yang sedemikian rupa sehingga menyebabkan kematian, dapat disalahkan atas pembunuhan bersalah, dengan melakukan perbuatan tersebut menyebabkan kematian seorang anak yang tidak segera dilahirkan dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama sepuluh tahun, dan dapat juga dikenai denda

⁶⁶ Republik of Singapore Chapter 103, Penal Code Section 316

Pidananya dirumuskan secara tunggal yaitu pidana penjara paling lama sepuluh tahun, dapat juga dikenai pidana denda . Dalam hal ini pidana denda berfungsi sebagai pidana tambahan, dan tidak disebutkan berapa besar dendanya .

KUHP Singapura	KUHP Indonesia
<p style="text-align: center;">Pasal 316</p> <p>Barang siapa melakukan suatu perbuatan dalam keadaan yang sedemikian rupa sehingga menyebabkan kematian, dapat disalahkan atas pembunuhan bersalah, dengan melakukan perbuatan tersebut menyebabkan kematian seorang anak yang tidak segera dilahirkan dapat dipidana dengan pidana penjara waktu tertentu paling lama sepuluh tahun, dan dapat juga dikenai denda</p>	<p style="text-align: center;">Pasal 346</p> <p>Seorang wanita yang dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun</p>

Sebelum disusun kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang akan terlebih dulu penulis sajikan beberapa contoh kasus dugaan malpraktik kedokteran :

Contoh – Contoh Beberapa Kasus Yang Diduga Sebagai Malpraktik

Kedokteran Rentang Waktu 1995 – 2003 ⁶⁷

No	Korban	Kasus	Tempat	Tahun
1	Dian Nita A.	Kaki diamputasi karena salah obat	RS. Koesma Tuban	1995
2	Meilani Shanti	Karena demam berdarah kemudian dioperasi dan meninggal dunia	RS. Permata Bunda Medan Sumut	1995
4	Lim A. Hui	Buta akibat salah transfuse darah	Ruang Praktik Ang Djin Tjwan	1997
5	Firdaus	Meninggal dunia setelah diberi antibiotik	RSUD Dr. Soetomo Surabaya	1999
6	Sisi Chususyati	Pendarahan dan koma akibat operasi dan laparoskopi	RS. Budi Jaya Jakarta	2000
7	Arief Budiyanto dan Syaifudin	Meninggal dunia karena keracunan gas Co 2	RSUD Bengkulu	2002
8	Liantia Khariza	Meninggal dunia akibat kelalaian dokter	RSUD Mataran dan RS Islam Siti Hajar Mataram	2002
9	Irianti Laode Dahai	Meninggal dunia karena dioperasi dokter umum	Klinik tunas Cenderawasih Jayakarta	2002
10	Muhammad Genta	Kepalanya tersayat Pisau pada saat operasi persalinan	RS. Mitra Keluarga Bekasi	2002
11	Suwarti	Meninggal dunia setelah persalinan	RS. Setiawan Bangkalan Madura	2002
12	Sherly	Cacat setelah persalinan	RSB Libra Citeurep	2002

⁶⁷ Arie Kelana, dkk, Laporan Khusus : Susahnya Menyeret Dokter ke Meja Hijau. Gatra 2004

13	Asri Mulyasari	Meninggal dunia setelah operasi Limfa	RS Wahidin Sudirohusodo Makasar	2003
14	Irwanto	Lumpuh setelah diberi Obat	RS Internasional Bintaro Tangerang	2003
15	Yoseviana	Meninggal dunia akibat obat perangsang kelahiran	RS. Permata Bunda Kupang	2003

Contoh Kasus Dugaan Malpraktik Kedokteran 2009

No	Nama	Kasus	Tempat/Tahun
1	Prita Mulyasari	Kesalahan Hasil Lab Sehingga diberi suntikan yang mengakibatkan kondisi makin memburuk dari sebelum masuk RS	RS OMNI Internasional / 2009
2	Jared dan Jayden	Pada waktu dilahirkan tidak buta dan kemudian dirawat di dalam incubator selama 5 bulan Akibat kelalaian dokter tanpa pengawasan sehingga mengakibatkan kebutaan	RS Omni Internasional / 2009

Contoh – contoh kasus dugaan malpraktik kedokteran di atas perlu diketahui sebagai salah satu bagian merumuskan kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang selain juga memperhatikan undang – undang yang telah ada pada saat ini, di dalam rangka penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran khususnya di Indonesia, agar tidak terulang kasus – kasus malpraktik kedokteran yang lain.

Setelah melakukan penelitian yuridis normatif terhadap berbagai undang – undang di atas diantaranya KUHP, Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 Juncto Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 , Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi , Konsep KUHP Tahun 2008, KUHP Singapura dan melihat contoh – contoh kasus dugaan malpraktik kedokteran di atas, maka dapat disusun kebijakan formulasi yang akan datang.

Kebijakan formulasi yang akan datang sebaiknya perlu diatur mengenai pertanggungjawaban korporasi dalam hal tindakan medis yang telah dilakukan oleh dokter yang mengakibatkan kerugian di pihak pasien dalam hal terjadinya malpraktik medik, ini sebagai bentuk pemberian perlindungan terhadap korban malpraktik sebagai upaya menanggulangi tindak pidana malpraktik kedokteran di masa yang akan datang karena praktik kedokteran bisa saja dilakukan di rumah sakit . Kebijakan Formulasi Hukum Yang akan datang perlu diterapkan sanksi pidana yang lebih berat dalam rangka menanggulangi terjadinya tindak pidana malpraktik kedokteran

Mengenai Pertanggungjawaban korporasi sebenarnya telah diatur di dalam Pasal 41 ayat 2 Undang – Undang Praktik kedokteran yaitu membuat daftar dokter atau dokter gigi yang melakukan praktik kedokteran di sarana pelayanan kesehatan yang bersangkutan, tetapi sanksi terhadap pelanggaran kewajiban tersebut tidak diatur secara jelas mengenai sanksi yang dapat dijatuhkan.

Sanksi yang berkaitan dengan korporasi hanya yang berkaitan dengan larangan yang tercantum dalam Pasal 42 Undang – Undang Praktik kedokteran dimana sarana pelayanan kesehatan dilarang mengizinkan dokter berpraktik tanpa ada surat izin praktik . Ketentuan tentang sanksi yang berkaitan dengan korporasi tersebut diatur di dalam Pasal 80 ayat 2 Undang – Undang Praktik kedokteran. Oleh karena itulah maka kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang khususnya yg terdapat di dalam Undang – Undang 29 Tahun 2004 dapat diperluas tidak hanya terpusat pada pelanggaran membuat daftar dokter semata.

Berkaitan dengan kebijakan Formulasi hukum pidana yang akan datang yang berhubungan dengan penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran dirasakan perlu menggunakan sistem pidana minimum khusus sebagaimana di dalam konsep. Menurut Barda Nawawi Arief adanya pidana minimum khusus untuk delik – delik tertentu mempunyai suatu landasan antara lain

- 1) Untuk mengurangi adanya disparitas pidana
- 2) Untuk memenuhi tuntutan masyarakat yang menghendaki adanya standar minimal yang objektif untuk delik – delik yang sangat dicela dan merugikan atau membahayakan masyarakat atau negara
- 3) Untuk lebih mengefektifkan prevensi umum ⁶⁸

⁶⁸ Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996

Pemberatan pidana yang berhubungan dengan penanggulangan malpraktik kedokteran sebaiknya tetap dipertahankan mengikuti KUHP Indonesia yang sudah ada dan konsep KUHP yaitu dengan pidana ditambah 1/3 (sepertiga) bagi dokter, bidan dan paramedis, apoteker, atau juru obat. Hal ini sangat baik di dalam memberikan efek jera terhadap pelaku malpraktik kedokteran

Kualifikasi Tindak Pidana Dalam kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang sebaiknya tidak ditentukan mengenai kualifikasi tindak pidana antara pelanggaran dan kejahatan karena penggolongan kedua jenis tindak pidana itu relevan dengan kompetensi pengadilan pada zaman Hindia Belanda yaitu pelanggaran diperiksa oleh *Landgerecht* dan kejahatan diperiksa oleh *Landraad*.⁶⁹ Kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang dalam hal “ membantu melakukan “ yang berhubungan dengan pelayanan kesehatan termasuk di dalamnya praktik dokter sebaiknya mengikuti KUHP Indonesia dan Konsep yaitu dikurangi 1/3 dan pada hal – hal tertentu membantu melakukan dipidana sama dengan pelaku atau ditambah 1/3 bagi dokter, bidan, paramedic , apoteker⁷⁰

⁶⁹ Barda Nawawi Arief.RUU KUHP Sebuah rekonstruksi sistem hukum pidana Indonesia.Semarang.Pustaka Magister.2007.hal 19

⁷⁰ Pasal dalam Kitab Undang - Undang Hukum Pidana

BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Dari keseluruhan uraian yang telah disajikan dalam tesis ini maka dapat disimpulkan hal – hal sebagai berikut :

1. Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Saat Ini Dalam Rangka Menanggulangi Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran

Setelah dilakukan pengkajian Hukum positif dalam hal ini KUHP, Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 Juncto Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan , Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 dan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi atas uji materiil Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Dokter , dapat disimpulkan bahwa perbuatan – perbuatan yang diatur selama ini yang berkaitan dengan penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran yaitu :

- a. Rancangan KUHP tidak secara memadai mengelaborasi muatan-muatan tindak pidana mengenai kejahatan di bidang kesehatan dan farmasi dan kejahatan profesi. Faktual praktek di bidang pelayanan kesehatan dan kejahatan dibidang farmasi dalam kurun waktu terakhir ini mencuat sebagai praktek-praktek yang sangat merugikan masyarakat. Sedangkan menyangkut kejahatan profesi, dengan adanya KUHP yang baru seharusnya penegak hukum dan masyarakat luas semakin mudah mengidentifikasi peristiwa tertentu melalui

rumusan-rumusan unsur-unsur yang spesifik, apakah sebagai perbuatan yang patut dikenakan ancaman pidana atau merupakan pelanggaran kode etik profesi.

- b. Pengaturan di dalam Hukum Positif saat ini yang berkaitan dengan malpraktik kedokteran adalah Kejahatan terhadap pemalsuan surat keterangan sehat yang dilakukan dokter (Di dalam KUHP) , Dengan sengaja menggugurkan kandungan tanpa persetujuan wanita hamil yang bersangkutan (di dalam KUHP) , Dengan sengaja menggugurkan kandungan tanpa persetujuan dan dengan persetujuan wanita hamil yang bersangkutan, yang mengakibatkan kematian (di dalam KUHP) , Dengan sengaja mengobati atau menyuruh mengobati, dengan harapan karena pengobatan itu kandungan seorang wanita dapat digugurkan (di dalam KUHP) Karena kealpaan mengakibatkan mati , luka berat , luka (di dalam KUHP) , Dengan sengaja melakukan tindakan medis tertentu terhadap ibu hamil, tidak berdasarkan indikasi medis, upaya hamil diluar cara alami yang tidak sesuai dengan ketentuan (di dalam Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992, Dengan tujuan komersial melakukan transplantasi organ tubuh, jaringan tubuh , atau transfuse darah (di dalam Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009) , Dengan Sengaja melakukan praktik kedokteran

tanpa surat tanda registrasi , izin praktik , memasang papan nama tanpa surat izin (Di dalam Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004), Dengan sengaja menggunakan identitas, alat atau metode dalam memberi pelayanan seolah – olah yang bersangkutan adalah dokter yang telah memiliki surat tanda registrasi dokter atau surat izin praktik , Dengan sengaja mempekerjakan dokter atau dokter gigi yang tidak memiliki surat izin praktik di sarana pelayanan kesehatan, tidak membuat rekam medis atau tidak memenuhi kewajiban sebagai dokter (di dalam Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004)

- c. Sanksi terhadap korporasi diatur di dalam Pasal 80 Undang - Undang Praktik Kedokteran namun sanksi tersebut hanya terbatas pada pelanggaran surat Izin Praktik yang dilakukan oleh dokter.
- d. Dalam hukum positif Indonesia baik KUHP, Undang - undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang kesehatan , Undang - Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Dokter Pasca putusan Mahkamah konstitusi tidak diatur secara khusus atau tidak dikenal adanya istilah *malpractice medic*.

2. Kebijakan Hukum Pidana Yang Akan Datang Dalam Rangka Penanggulangan Tindak Pidana Malpraktik Kedokteran

Kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang adalah yang diambil dari Hukum positif dalam hal ini KUHP Indonesia, Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 juncto Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Dokter Pasca putusan Mahkamah Konstitusi , Konsep KUHP 2008, KUHP Singapura.

Kebijakan yang diambil adalah Mengenai kebijakan hukum yang akan datang yaitu kebijakan hukum yang tentunya dapat memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi korban malpraktik karena kelalaian dokter sebagai upaya atau bentuk penanggulangan tindak pidana malpraktik kedokteran di Indonesia.

- a. Kebijakan formulasi yang akan datang sebaiknya perlu diatur mengenai pertanggungjawaban korporasi dalam hal tindakan medis yang telah dilakukan oleh dokter yang mengakibatkan kerugian di pihak pasien dalam hal terjadinya malpraktik medik, ini sebagai bentuk pemberian perlindungan terhadap korban malpraktik sebagai upaya menanggulangi tindak pidana malpraktik kedokteran di masa yang akan datang karena praktik kedokteran bisa saja dilakukan di rumah sakit .

- b. Kebijakan formulasi hukum pidana yang akan datang sebaiknya mengatur mengenai masalah kelalaian dokter di dalam melakukan upaya atau tindakan medis yang berakibat pada hilangnya nyawa seseorang
- c. Kebijakan Formulasi Hukum Yang akan datang perlu diterapkan sanksi pidana yang lebih berat dalam rangka menanggulangi terjadinya tindak pidana malpraktik kedokteran

B. SARAN

1. Sebaiknya di dalam Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran dijelaskan mengenai pengertian malpraktik kedokteran sehingga masyarakat umum, dokter, dan dunia kesehatan menjadi paham apa sesungguhnya malpraktik kedokteran dan mengetahui batasan – batasan mengenai tindak pidana malpraktik kedokteran ini .
2. Bagi aparat penegak hukum, baik penyidik penuntut umum dan hakim harus hati – hati di dalam menentukan pasal mana yang dapat dikenakan terhadap kasus malpraktik.karena di dalam dunia kedokteran, seorang dokter dalam menangani Pasien tidak ada dua penyakit yang sama persis antara pasien satu dengan pasien yang lainnya.
3. Hukum Pidana merupakan Ultimum Remedium artinya hukum pidana sebaiknya digunakan sebagai obat terakhir atau langkah terakhir

apabila cara – cara penyelesaian yang lain tidak dapat menemui kesepakatan atau jalan keluar.

4. Perlu dirumuskan tindak pidana yang dapat memberikan kenyamanan dan kepastian hukum bagi kedua belah pihak dalam hal ini dokter dan pasien sehingga Dokter merasa nyaman di dalam menjalankan tugasnya sebagai dokter tanpa adanya rasa takut yang berlebihan dan di pihak pasien dapat memberikan perlindungan hukum apabila terjadi hal – hal yang menyimpang atau menimbulkan akibat tertentu yang merugikan pasien atau korban, Ini semua diperlukan demi terciptanya kepastian hukum bagi kedua belah pihak

DAFTAR PUSTAKA

- Ameln, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*. Jakarta : Grafikatama Jaya, 1991.
- Amri, Amir, *Bunga Rampai Hukum Kesehatan*. Jakarta : Widya Medika, 1997.
- Achdiat, Crisdiono . *Pernik – Pernik Hukum Kedokteran Melindungi Pasien dan Dokter*. Jakarta : Widya Medika, 1996.
- Chazawi , Adami, *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa*. Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2000.
- _____ , *Kejahatan terhadap pemalsuan*. Jakarta : PT Raja Grafindo Persada .2001
- _____ , *Malpraktik Kedokteran Tinjauan Norma dan Doktrin Hukum*. Malang: Bayumedia. 2007
- Chairul, Huda. *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*. Jakarta: Pranada Media. 2006
- Dahlan, Sofwan . *Hukum Kesehatan dan Rambu – Rambu Bagi Profesi Dokter Edisi 3*. Semarang: Balai Penerbit UNDIP. 1999
- Guwandi, *Dokter Pasien dan Hukum*. Jakarta : Fakultas Kedokteran UI, 1996.hal11.
- _____ , *Hukum Medik* . Jakarta: Balai Penerbit FK UI 1996
- _____ , *Etika dan Hukum Kedokteran*.Jakarta : Balai Penerbit FK UI, 1991.
- _____ , *Trilogi Rahasia Kedokteran*.Jakarta:Balai Penerbit FK UI, 1992.
- _____ , *Informed Consent*. Jakarta: Balai Penerbit FK UI . 2004
- _____ , *Misdiagnosis atau Malpraktek?*, Jurnal Perhimpunan Rumah Sakit Seluruh Indonesia.
- _____ , *Medical Error dan Hukum Medis*. Jakarta: Balai Penerbit FK UI . 2005

Hermin, Hadiati . *Beberapa Permasalahan Hukum dan Medik*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti . 1992

Nawawi Barda Arief, *Masalah Penegakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2008

_____, *Beberapa Masalah Perbandingan Hukum Pidana*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. 2004

_____, *Perbandingan Hukum Pidana*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. 2008

_____, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. 2002

_____, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan* . Jakarta: Prenada Media Group. 2007

_____, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara* . Semarang: Badan Penerbit Undip 1996

_____, *RUU KUHP Sebuah rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*. Semarang. Penerbit Pustaka Magister.2008

Nyoman Serikat Putra Jaya, *Kapita Selekta Hukum Pidana* , Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang,2001.

Ngesti, Lestari , *Masalah Malpraktik Etik dalam Praktik Dokter*. Malang: Kumpulan Makalah Seminar Tentang Etika dan Hukum Kedokteran, 2001.

Oemar Seno Adji, *Profesi Dokter*, Erlangga, Jakarta, 1991

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana, 2009

Purnomo, Bambang *Hukum Kesehatan*, Bahan Kuliah Pasca Sarjana UGM, Magister Hukum Kesehatan,2007

Rita, Rita, *Rambu – Rambu Rimba Kedokteran*. Jakarta: Gatra, 2004.

Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta, RadjaGrafindo Persada, 2002

_____ , *Aspek Hukum dan Etika Kedokteran* . Jakarta: Grafiti Pers.1983

_____ , *Segi – Segi Hukum Hak dan Kewajiban Pasien*. Bandung : Cv Mandar Maju. 1990

_____ , *Pengantar Hukum Kesehatan*. Bandung : Cv Remadja Karya. 1987

Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Bagian II*, Penerbit Balai Lektur Mahasiswa.

Sudarsono, *Kamus Hukum* .Jakarta:Rineka Cipta, 2002.

Sudarto. *Hukum Pidana I*. Semarang: Yayasan Sudharto. 1990

Soeparmono. *Keterangan Ahli dan Visum et Repertum Dalam Aspek Hukum Acara Pidana*. Bandung: CV. Mandar Maju. 2002

Sri Praptianingsih. *Kedudukan Hukum Perawat dalam Upaya Pelayanan Kesehatan di Rumah Sakit*. Jakarta : PT Raja Grafindo Persada.2006

Fuady, Munir, *Sumpah Hippocrates: Aspek Hukum Malpraktek Dokter*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.2002

Hanafiah, M *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan* Edisi 3. Jakarta: Penerbit Hukum Kedokteran EGC. 1999

Hamzah, Andi. *Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia.1985

Hariyani, Safitri. *Sengketa Medik: Alternatif penyelesaian sengketa Dokter dengan Pasien*. Jakarta: Diadit Media. 2005

Isfandyarie, Anny. *Malpraktek dan Resiko Medik*. Jakarta: Prestasi Pustaka. 2005

Jayanti, Ki, Nusye. *Penyelesaian Hukum Dalam Malpraktik Kedokteran*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia. 2009

Koeswadji, Hermien Hadijati. *Hukum Kedokteran*. Bandung: Citra Aditya Bakti.1998

Koemalawati, D. Veronica. *Hukum dan Etika Dalam Praktik Kedokteran*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2000

_____, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Treupatik*. Bandung: Citra Aditya Bakti. 2002

Marpaung, Leden. *Tindak Pidana Terhadap Nyawa dan Tubuh*. Jakarta: Sinar Grafika, 2000

_____, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan dan Masalah Prevensinya*. Jakarta: Penerbit Sinar Grafika

Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 1984

Moeljatno. *Kitab Undang – Undang Hukum Pidana* . Jakarta: Bumi Aksara. 1996

_____, *Asas – Asas Hukum Pidana* . Jakarta: PT Rineka Cipta. 2000

Rubai, Masruchin. *Mengenal Pidana dan Pemidanaan di Indonesia*. Malang: IKIP. 1997

Remelink, Jan. *Hukum Pidana* . Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama. 2003

Subekti, R. *Hukum Pembuktian*. Jakarta: PT Pradnya Paramita. 2005

Sugandhi , R. *KUHP dan Penjelasannya*. Surabaya: Penerbit Usaha Nasional. 1981

Wiradharma, Danny *Penuntun Kuliah Hukum Kedokteran*. Jakarta : Binarupa Aksara, 1996.

Wirjono Projudikoro. *Tindak – Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*. Jakarta-Bandung : PT Eresco. 1980

_____, *Perbuatan Melanggar Hukum* . Bandung : Mandar Maju. 2000

Wila, Chandrawila . *Hukum Kedokteran* . Bandung: CV Mandar Maju. 2001

Wirjono Prodjodikoro, *Tindak –Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Penerbit PT Eresco, Jakarta – Bandung, 1980 .

Peraturan – Peraturan

KUHP (Kitab Undang – Undang Hukum Pidana)

Konsep KUHP 2008

UU No.23 Tahun 1992 tentang Kesehatan.

UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran.

Kamus

Kamus Besar Bahasa Inggris

Kamus Bahasa Indonesia

Kamus Hukum

Berita

Trans7 Tanggal 8 Juni 2010 Tentang adanya dugaan malpraktik kedokteran

RCTI Tanggal 27 Mei 2010 Tentang adanya dugaan malpraktik kedokteran

RCTI Tanggal 21 April 2010 Tentang adanya dugaan malpraktik kedokteran