



**Mekanisme Undang-undang
bagi Penyelesaian Kes
KECUALIAAN PERUBATAN
di Indonesia**



**MUHAMMAD HATTA
TENGGU NOOR AZIRA TENGGU ZAINUDIN
RAMALINGGAM RAJAMANICKAM**

**Mekanisme Undang-undang
bagi Penyelesaian Kes
KECUALIAN PERUBATAN
di Indonesia**

Cetakan Pertama / *First Printing*, 2019
Hak Cipta / *Copyright* Universiti Kebangsaan Malaysia, 2019

Hak cipta terpelihara. Tiada bahagian daripada terbitan ini boleh diterbitkan semula, disimpan untuk pengeluaran atau ditukarkan ke dalam sebarang bentuk atau dengan sebarang alat juga pun, sama ada dengan cara elektronik, gambar serta rakaman dan sebagainya tanpa kebenaran bertulis daripada Penerbit UKM terlebih dahulu.

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical including photocopy, recording, or any information storage and retrieval system, without permission in writing from Penerbit UKM.

Diterbitkan di Malaysia oleh / *Published in Malaysia by*
Penerbit Universiti Kebangsaan Malaysia
43600 UKM Bangi, Selangor D.E. Malaysia
<http://ukmpress.ukm.my>
e-mel: penerbit@ukm.edu.my

Penerbit UKM adalah anggota / *is a member of the*
MAJLIS PENERBITAN ILMIAH MALAYSIA /
MALAYSIAN SCHOLARLY PUBLISHING COUNCIL
PERSATUAN PENERBIT BUKU MALAYSIA /
MALAYSIAN BOOK PUBLISHERS ASSOCIATION
No. Ahli / *Membership No.* 198302

Diatur huruf dan dicetak di Malaysia oleh / *Layout and printed in Malaysia by*
Percetakan Info Meditasi Sdn. Bhd.
No. 25, Jalan Balakong Jaya 1, Taman Industri Balakong Jaya
43300 Balakong, Selangor Darul Ehsan
e-mel: infomeditasi@gmail.com

Perpustakaan Negara Malaysia

Data Pengkatalogan-dalam-Penerbitan /
Cataloguing-in-Publication Data

Muhammad Hatta

Mekanisme Undang-undang bagi Penyelesaian Kes Kecuaian Perubatan di Indonesia / Muhammad Hatta, Tengku Noor Azira Tengku Zainudin, Ramalingam Rajamanickam.

1. *Medical personnel--Malpractice--Indonesia*. 2. *Physicians--Malpractice--Indonesia*. 3. *Government publications--Malaysia*. I. Tengku Noor Azira Tengku Zainudin. II. Ramalingam Rajamanickam. III. Judul.
344.041109598.

ISBN 978-967-412-640-7

Kandungan

	<i>Senarai Jadual & Rajah ...</i>	<i>7</i>
	<i>Senarai Kes ...</i>	<i>9</i>
	<i>Senarai Statut ...</i>	<i>11</i>
	<i>Prakata ...</i>	<i>13</i>
BAB 1	Pendahuluan ...	<i>15</i>
BAB 2	Konsep Hubungan Terapeutik dalam Perkhidmatan Perubatan ...	<i>38</i>
BAB 3	Mekanisme Penyelesaian Kes-kes Kecuaian Perubatan Secara Litigasi di Indonesia ...	<i>113</i>
BAB 4	Pengaplikasian Pembalikan Beban Pembuktian bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan Secara Litigasi ...	<i>158</i>
BAB 5	Pengaplikasian Kaedah Pengantaraan bagi Kes Kecuaian Perubatan di Indonesia ...	<i>201</i>
BAB 6	Penutup ...	<i>257</i>
	<i>Rujukan ...</i>	<i>281</i>
	<i>Indeks ...</i>	<i>301</i>

Senarai Jadual & Rajah

- Jadual 2.1 Pembahagian kuasa pentadbiran negara ... 43
- Jadual 2.2 Perbezaan kaedah-kaedah penyelesaian pertikaian alternatif ... 108
- Jadual 3.1 Istilah-istilah dalam prosedur pengendalian kes-kes jenayah ... 121
- Jadual 3.2 Perbandingan bilangan hakim dan bilangan kes di Mahkamah Agung Republik Indonesia dari tahun 2013 hingga 2016 ... 149
-
- Rajah 2.1 Pembahagian teori dalam penyelidikan ... 41
- Rajah 2.2 Elemen-elemen doktrin keizinan bermaklumat ... 75
- Rajah 2.3 Jenis-jenis kecuaiian perubatan di Indonesia ... 87
- Rajah 3.1 Mekanisme perbicaraan kes kecuaiian perubatan di Mahkamah Jenayah ... 133
- Rajah 3.2 Mekanisme perbicaraan kes kecuaiian perubatan di Mahkamah Sivil ... 143
- Rajah 3.3 Bilangan kes di Mahkamah Agung Indonesia dari tahun 2013 hingga 2016 ... 148
- Rajah 5.1 Mekanisme pengendalian kes kecuaiian perubatan melalui Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia ... 229
- Rajah 5.2 Mekanisme Pengendalian kes kecuaiian perubatan melalui Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia ... 241

Senarai Kes

- Adetunji Adeleye Suliv. Pendakwa Raya* [1993] 3 CLJ 113.
- Agus Ramlan v Hospital Rajawali Bandung* No. 281/Pdt.G/2012/PN.Bdg.
14 Maret 2013.
- Bankers Trust Company dan Bankers Trust International PLC (BT) v PT
Mayora Indah Tbk (Mayora)*, 1999.
- Blanton v Moses H. Cone Memorial Hospital, inc* [1987] 354 S.E. 2d
455, 458.
- Blyth v Birmingham Waterworks Co* [1856] 11 EXCH. 781.
- Bolam v Friern Hospital Management Committee* [1957] 2 All E.R
118.
- Buckle v Delaunay* [1970] 2 Lancet 145.
- Canadian Foundation for Children, Youth and the Law v Canada
(Attorney General)*, [2004] 1 SCR 76.
- Cassidy v Ministry of Health* [1951] 1 All ER 574 CA.
- Chin Yoon Hiap (Dr.) v Ng EuKhoon & 2 ors* [1997] 1 All ER 871.
873.
- Christopher Rogers v Lynette Whitaker* [1992] 175 CLR 479.
- Donogue v Stevenson* [1932] A.C.562.
- Dr. Dewa Ayu Sasiary Prawarni, SpOG, Dr. Hendry Simanjuntak, SpOG,
dan Dr Hendy Siagian, SpOG v Pendakwa raya*, [2013] Mahkamah
Agung Indonesia No. 79 PK/Pid/20013.
- Dr. Setianingrum v Pendakwaraya* [1981] Mahkamah Tinggi Semarang
No. 203/1981/Pid./PT.Smg.
- Dr. Taufik Wahyudi Mahady v Pendakwa Raya* [2012] Mahkamah Agung
Indonesia No. 113 PK/Pid/2012.
- Dr. Victoria L. Batiquin and Dr. Allan Batiquin v Court of Appeals* [1996]
No. 118231, G.R. 05 July.
- Dwyer v Roderick* [1983] 127 SJ 805 CA.
- Foo Fio Na v Dr Foo Sook Mun & Anor* [2007] 1 MLJ 593.
- Hari Singh v Lachmi Devi* [1921] I.C. 230; L 126.
- Harrison v Montgomery County Board of Education*, [1983] 295 Md.
442, 456 A.2d 894.

Janata Dal v HS Chowdhury [1993] AIR, SC 892; AIR, SCW 248.
Jasbeer Singh A/L Hajara Singh v UMW Toyota Motor Sdn Bhd, No:
26/4-356/12, Award No: 223 tahun 2015.
Liew Sin Kiong v Dr. Sharon D. M. Paulraj [1996] 2 CLJ 1021.
Loghelly Iron & v M' Mullan [1934] AC 1:25.
May v Broun [1972] 492 P. 2nd 776.
Miller v Minister of Pensions [1947] 2 All ER 372.
Nagappana/l Kuppusamy v Pendakwa Raya [1988] 2 MLJ 53.
P. Salgo v Leland Stanford Jr. University Board of Trustees [1957] 317
P 2d 170.
Pertubuhan Doktor Muda Indonesia v Pemerintah Republik Indonesia,
Mahkamah Konstitusi No. 14/PUU-XII/2014.
Plimpton v Spiller [1877] 6 Chancery Div. 412.
Salmi Bin Mat Hashim v Trans Asia Shipping Corporation Bhd, No:
9/4-154/09, Award No: 481 tahun 2015.
Schloendorff v Society of Hospital New York [1914] 211 N.Y. 215.105
N.E. 92.
Scott v London & St. Katherine Docks [1865] 3 H & C.
Secretary, Departement of Health and Community Services v J.W.B
[1992] 175 CLR 218.
Siti Hardiyanti Rukmana v PT Berkah Karya Bersama, [2014] Mahkamah
Agung Indonesia, No. 238 PK/PDT/2014.
Slater v Baker and Stapleton [1967] 2 WILS. K.B. 359, 95 Eng. Rep.
860.
Teoh Guat v Ng Hong Guan [1998] 4 AMR 3815.
Thompson v Nason Hospital [1991] 591 A.2d 703, 707
Tracy v Peerage [1943] 10 CL & Fin 19.
Woodhouse v Knickerbocker Hospital [1943] 39 N. Y. S. 2d 671.
Ybarra v Spangard [1944] 25 Cal. 2d 486, 154 P. 2d 687.

Senarai Statut

- Undang-Undang 1946 No. 1 Tahun 1946 tentang Kanun Jenayah. Berkuatkuasa pada 26 Februari 1946.
- Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes-kes Jenayah. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1981 No. 76. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3258.
- Undang-Undang Sivil Republik Indonesia, Staatsblad tahun 1847 No. 23.
- Undang-Undang Prosedur Pengendalian Kes-kes Sivil. Stbl. 1848 No. 16.
- Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2009 No. 144. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 5063.
- Undang-Undang No. 29 Tahun 2014 tentang Amalan Kedokteran. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2014 No. 116. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 4431.
- Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1999 No. 42. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3821.
- Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Timbang tara dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3872.
- Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. *Lembaran Negara Republik Indonesia* tahun 2004 No. 157
- Undang-undang No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung. *Lembaran Negara Republik Indonesia* tahun 2004 No. 8.

Prakata

Kecuaian perubatan merupakan satu cabang dalam bidang kecuaiian profesional yang banyak berlaku di Indonesia. Setiap tahun, didapati terdapat banyak kes kecuaiian perubatan yang tertunggak di mahkamah. Hal ini berpunca daripada kelemahan mekanisme penyelesaian kes kecuaiian perubatan di Indonesia di mana mekanisme penyelesaian secara litigasi meletakkan beban pembuktian ke atas pihak pesakit. Kes kecuaiian perubatan yang telah diputuskan menunjukkan ia meletakkan beban yang berat ke atas pihak pesakit. Disebabkan perkara ini, persoalannya apakah peluang untuk pesakit berjaya dalam kesnya terhadap doktor? Walaupun terdapat mekanisme penyelesaian pertikaian secara alternatif yang diperuntukkan oleh undang-undang iaitu kaedah pengantaraan, adalah penting untuk menentukan sejauh manakah Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) sebagai institusi pengantaraan dalam kes-kes kecuaiian perubatan menjalankan fungsinya sebagai pengantara? Maka, buku ini menggariskan tiga objektif. Pertama, untuk mengenal pasti mekanisme penyelesaian dalam kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Kedua, untuk menganalisis permasalahan dan kelemahan dalam mekanisme penyelesaian yang sedia ada. Yang ketiga, untuk mencadangkan penambahbaikan dalam penyelesaian kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Walaupun undang-undang yang sedia ada membenarkan penyelesaian secara pengantaraan menerusi MKEK dan MKDKI, namun prosedur yang dijalankan oleh kedua-dua institusi ini masih mempunyai ciri-ciri litigasi terutamanya aspek pembuktian. Oleh itu, buku ini mencadangkan pindaan kepada undang-undang supaya ia memasukkan beban pembuktian terbalik dalam kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Buku ini turut mengesyorkan agar kedua-dua institusi MKEK dan MKDKI menjalankan fungsinya sebagai pengantara sebagaimana yang dituntut oleh undang-undang kesihatan Indonesia.

Ucapan terima kasih dan penghargaan juga saya rakamkan kepada Prof. Madya Dr. Anita Abdul Rahim (Alm) dan Prof. Madya Dr. Ahmad Azam Mohd Shariff kerana banyak memberikan tunjuk ajar yang berguna semasa proses menyiapkan buku ini. Ucapan terima kasih dan

penghargaan yang setinggi-tingginya kami rakamkan kepada pihak Fakulti Undang-undang dan Pusat Pengurusan Akademik Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM) yang telah memberikan banyak bantuan dan sokongan.

Ucapan terima kasih turut dirakamkan kepada pegawai-pegawai Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK), Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI), Peguam Raya, Mahkamah Agung, Pertubuhan Ikatan Doktor Indonesia kerana telah memberikan data, dokumen dan maklumat yang berhubung kait dengan penyelidikan ini. Tidak lupa juga kepada Prof. Dr. Ilham Oetama Marsis, Naib Ketua Pengurus Besar Ikatan Doktor Indonesia, Dr. Sabir Alwy, S.H., M.H., Naib Ketua MKDKI dan Dr. Rusmunandar, Ketua MKEK Wilayah Provinsi Aceh kerana telah meluangkan masa dalam menjalankan temu bual untuk menyempurnakan buku ini.

Kami merakamkan penghargaan kepada Universiti Kebangsaan Malaysia kerana pemberian dana penyelidikan bernombor FRGS/1/2014/SS110/UKM/02/7.

Muhammad Hatta
Tengku Noor Azira Tengku Zainudin
Ramalingam Rajamanickam

BAB 1

Pendahuluan

Manusia mempunyai pelbagai keperluan dan kehendak dalam hidup yang mesti dipenuhi. Satu daripadanya ialah keperluan untuk mendapatkan penjagaan kesihatan yang baik dan berkualiti. Hal ini bermakna setiap rawatan yang diterima oleh pesakit daripada doktor mestilah memenuhi standard yang ditetapkan demi kebajikan pesakit serta untuk mengelakkan pesakit mengalami kemudaratan atau kesan yang tidak baik.

Bagi doktor, kebajikan pesakit merupakan tujuan utama mereka dan rawatan perubatan yang dijalankan adalah untuk menyelamatkan nyawa pesakit. Untuk mencapai tujuan tersebut, doktor dikawal oleh pelbagai peruntukan sama ada peruntukan undang-undang mahupun kod etika profesion kedokteran. Dalam sumpah doktor Indonesia dan kod etika kedokteran Indonesia, telah dinyatakan bahawa doktor harus sentiasa mengingati akan kewajibannya untuk melindungi kehidupan manusia. Kod etika kedokteran Indonesia tersebut adalah berdasarkan sumpah *Hippocratic* (Tan 2002) dan Perisytiharan Geneva 1948 (Muhammad Imran et al. 2013).

Doktor perlulah mengutamakan keperluan pesakit daripada segala keperluan yang lain. Prinsip ini selari dengan maksim *aegroti salus lex suprema* yang bermaksud keselamatan pesakit ialah undang-undang yang tertinggi. Hubungan doktor dengan pesakit harus dilandaskan pada kepercayaan dan kesetiaan supaya tujuan rawatan perubatan, iaitu untuk menyembuhkan pesakit dapat dicapai (Purwohadiwardoyo 1989).

Walaupun mempunyai status yang tinggi di mata masyarakat, profesion perubatan tetap juga menghadapi pelbagai cabaran, terutamanya kesan daripada pendidikan yang diterima oleh masyarakat. Apa-apa kegagalan dalam diagnosis penyakit dan rawatan pemulihan yang dikatakan berpunca daripada kecuaiian atau kekurangan kepakaran doktor boleh mengakibatkan doktor berhadapan dengan litigasi di mahkamah (Anisah 1999).

Secara global, kes kecuiaan perubatan banyak berlaku di pelbagai negara sama ada negara-negara maju mahupun membangun, seperti Kanada (Deweese 1991), Malaysia (Siti Zubaidah 2011) dan Jepun (Mayeda 2005). Bahkan, pada tahun 1970-an dan 1980 (Danzon 1984), berlaku ledakan kes-kes kecuiaan perubatan di negara Amerika Syarikat dan United Kingdom (McQuade 1991) sehingga tuntutan kes-kes kecuiaan perubatan berlipat tiga kali ganda dan keadaan ini terus meningkat sehingga tahun 1990-an (Lewis 1995).

Di Indonesia juga, kes-kes kecuiaan perubatan banyak berlaku. Menurut data daripada Konsil Kedokteran Indonesia (KKI), jumlah laporan kes kecuiaan perubatan pada tahun 2015 ialah sebanyak 317 kes.¹ Pengetua Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) menyebutkan bahawa pada tahun 2014-2015, kes kecuiaan perubatan yang dilaporkan ialah sebanyak 193 kes². Selain itu, menurut data daripada Lembaga Bantuan Hukum Kesehatan Indonesia, jumlah laporan kes kecuiaan perubatan pada tahun 2014-2015 ialah sebanyak 405 kes (Dani 2016). Ilham (2014) pula menyatakan bahawa purata kes kecuiaan perubatan yang dilaporkan setiap tahun ialah sebanyak 62 kes dan tunggakan kes kecuiaan perubatan di Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (MKEK) sebanyak 32 hingga 46 kes pada setiap tahun. Namun, setiap institusi yang berhubung kait dengan isu-isu kecuiaan perubatan mempunyai data-data yang berbeza berkenaan dengan bilangan kes kecuiaan perubatan kerana pihak kerajaan tidak mempunyai data statistik secara rasmi berkenaan dengan bilangan kes kecuiaan perubatan di Indonesia (Nova 2013).

Menurut Syahrul Machmud (2012), walaupun kes-kes kecuiaan perubatan di Indonesia banyak berlaku, namun sangat sedikit kes kecuiaan perubatan yang dibicarakan di mahkamah. Dalam keadaan apabila kes-kes kecuiaan perubatan telah dibicarakan oleh mahkamah, didapati bahawa sebahagian besar daripada kes tersebut dimenangi oleh pihak doktor atau hospital (Syahrul 2012). Keadaan ini telah mewujudkan pandangan yang negatif terhadap penyelesaian kes-kes kecuiaan perubatan secara litigasi dan menimbulkan perasaan tawar hati dalam kalangan pesakit untuk membawa kesnya ke mahkamah.

Ada pelbagai bentuk kes kecuiaan perubatan yang berlaku di Indonesia, misalnya pesakit meninggal dunia selepas komplikasi

melahirkan anak, doktor memotong kaki pesakit yang tidak berjangkit, pemindahan darah yang sudah tercemar, pesakit menjadi lumpuh selepas pembedahan tulang belakang, pesakit kanak-kanak menjadi lumpuh selepas pembedahan otak serta kematian pesakit akibat daripada kesan penggunaan ubat perangsang kelahiran. Apabila doktor mencerooboh hak-hak pesakit ataupun doktor menjalankan rawatan perubatan tanpa mengambil kira pandangan pesakit, maka hal ini akan menambahkan bilangan kes kecuaiian perubatan. Masih banyak insiden yang berlaku yang bukan sahaja menggemparkan masyarakat malah menimbulkan tanda tanya mengenai tentang tahap profesionalisme pengamal perubatan.

Kesan peningkatan bilangan kes kecuaiian perubatan di Indonesia menyebabkan semakin ramai pesakit Indonesia yang pergi mendapatkan rawatan perubatan di negara-negara, seperti Malaysia, China, dan Singapura walaupun hanya sekadar untuk melakukan pemeriksaan kesihatan (Tarmizi 2006). Menurut Ketua Pengarah Serantau ASEAN dan Oceania, *Singapore Tourism Board*, setiap tahun, sekitar 300,000 orang dari pelbagai negara menjalani rawatan perubatan di Singapura dan daripada jumlah tersebut, 44 peratus pesakit adalah dari Indonesia. Indonesia termasuk dalam kalangan negara yang paling banyak rakyatnya menjalani rawatan perubatan di hospital-hospital Singapura, seperti Alexandra Hospital, National University Hospital dan Tan Tock Seng Hospital (Herqutanto 2009).

Menurut Timbalan Pengarah Kanan, Bahagian Komunikasi dan Publisiti, Kementerian Pelancongan dan Kebudayaan Malaysia, pelancong-pelancong dari Indonesia yang berubat di hospital-hospital Malaysia ialah sebanyak 770,000 orang pesakit. Pada tahun 2014, warganegara Indonesia yang berubat ke Malaysia adalah yang paling banyak dibandingkan dengan negara seperti India, Jepun, China, Bangladesh, Nepal dan negara-negara Asia Tengah.³ Manakala, Menteri Kesihatan Indonesia, Nafsiah Mboi (tahun) menyebutkan bahawa 50 peratus pesakit Indonesia pergi mendapatkan rawatan di hospital-hospital Singapura. Sementara purata jumlah pesakit Indonesia yang berubat di Malaysia ialah sebanyak 12 ribu orang setiap tahun.⁴ Hal ini sepatutnya menjadi satu peringatan bagi kerajaan Indonesia untuk memperbaiki sistem penjagaan kesihatan Indonesia dan menjaga kepercayaan pesakit

dengan menegakkan undang-undang terhadap pihak doktor dan hospital yang melakukan kecuaiian perubatan.

Kajian mendapati bahawa amat sukar untuk pesakit berjaya dalam perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan kerana tidak mudah bagi pesakit untuk membuktikan bahawa doktor telah melakukan kecuaiian dalam menjalankan amalan perubatan. Dalam tuntutan kes kecuaiian perubatan secara litigasi, pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan telah berlakunya kecuaiian ialah pihak pesakit berlandaskan pada prinsip bahawa sesiapa yang menegaskan sesuatu, maka dia perlu membuktikannya (*he who asserts must prove*) (Walton 1998). Bagi pesakit, bukanlah suatu perkara yang mudah untuk membuktikan elemen-elemen kecuaiian perubatan seperti wujudnya kewajipan berjaga-jaga, pelanggaran kewajipan berkenaan dan berlaku kerosakan atau kecederaan (Bryden et al. 2011). Tidak adil bagi pesakit jika dia harus membuktikan kesalahan doktor sedangkan dia tidak mempunyai kelayakan dan kemampuan untuk membuktikan kesalahan tersebut.

Dalam kes-kes jenayah dan sivil, pembuktian kes kecuaiian perubatan di mahkamah dilandaskan pada keterangan daripada doktor sebagai saksi pakar kerana ia memainkan peranan yang besar dalam perbicaraan kecuaiian perubatan. Bahkan setiap keputusan hakim selalu bergantung pada keterangan yang diberikan oleh pakar yang dipanggil sebagai saksi. Namun, bukanlah perkara yang mudah bagi pesakit untuk mendapatkan seorang pakar yang bersedia untuk memberikan keterangan bahawa rakan sejawatnya telah cuai. Apabila seseorang pakar mahu menjadi saksi dalam kes-kes kecuaiian perubatan, maka sangat jarang dijumpai saksi pakar yang berbeza pandangan dengan doktor defendan dalam menjalankan rawatan perubatan (Siti Zubaidah 2011).

Apabila sistem pembuktian tersebut terus dijalankan, maka kes kecuaiian perubatan tidak dapat dibuktikan kerana saksi pakar akan cenderung untuk membela rakan sejawatnya kerana ia berpegang teguh pada sumpah kedokteran dan kod etika kedokteran Indonesia yang menyatakan bahawa seorang doktor perlu "memperlakukan rakan sejawat seperti memperlakukan diri sendiri." Jika prinsip pembuktian ini masih dilaksanakan, maka ia boleh mendatangkan ketidakadilan bagi pihak pesakit⁵. Oleh itu, pembaharuan kepada sistem pembuktian amat perlu kerana sistem pembuktian ini mewujudkan kesukaran bagi

pesakit untuk membuktikan doktor tersebut telah cuai dalam menjalankan profesinya.

Pada masa yang sama, pada ketika ini, kebanyakan bidang kuasa di serata dunia telah mula memberikan perhatian kepada kaedah menyelesaikan pertikaian secara alternatif selain membawa tuntutan ke mahkamah. Walaupun banyak pihak yang menggalakkan penyelesaian pertikaian melalui kaedah alternatif tetapi mekanisme penyelesaian secara litigasi tetap diperlukan kerana kaedah penyelesaian pertikaian alternatif adalah untuk melengkapkan penyelesaian secara litigasi.

Penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan juga mengaplikasikan kaedah penyelesaian pertikaian secara alternatif. Kaedah yang dianggap bersesuaian untuk menyelesaikan pertikaian antara doktor dengan pesakit ialah kaedah pengantaraan. Dalam Fasal 29 Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan memperuntukkan bahawa apabila berlaku kes-kes kecuaiian perubatan, maka ia terlebih dahulu diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Persoalannya, institusi manakah yang mempunyai kuasa untuk menjalankan kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia?

Konflik Undang-undang dalam Mekanisme Pembuktian bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan di Indonesia

Dalam Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kes kecuaiian perubatan ialah pesakit sebagai plaintif yang bersesuaian dengan prinsip *he who asserts must prove* (Anisah 2013). Namun, tidak mudah bagi pesakit untuk membuktikan kecuaiian di pihak doktor kerana kecuaiian perubatan merupakan kesalahan profesional yang bersifat kompleks dan teknikal yang membabitkan ilmu pengetahuan, kepakaran dan pelbagai prosedur perubatan (Voigt 1994). Dari segi yang lain, Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna telah mula mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Undang-undang ini memperuntukkan bahawa sekiranya berlaku kerosakan, pencemaran dan perbuatan yang merugikan pihak pesakit sama ada yang

berhubung kait dengan penggunaan barangan ataupun perkhidmatan perubatan maka beban pembuktian diletakkan pada pihak ahli perniagaan, iaitu hospital ataupun pusat-pusat perubatan yang lain.

Sebahagian bidang kuasa di serata dunia telah mula memberikan perhatian kepada kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Secara global, kaedah beban pembuktian terbalik telah diaplikasikan di beberapa negara Eropah, seperti Italiy, Republic of Ireland, Amerika Syarikat, Perancis, Belanda dan Belgium (Jayawickrama 2002). Dalam kaedah pembalikan beban pembuktian, doktor dianggap lebih mempunyai kelayakan dan kemampuan untuk membuktikan bahawa kecuaiian itu berlaku bukan disebabkan oleh perbuatannya. Menurut Guwandi (2002) doktor sebagai pihak profesional lebih mengetahui dan memahami ilmu perubatan sehingga ia mampu untuk membuktikan bahawa pembedahan ataupun rawatan perubatan yang dijalankan ke atas diri pesakit telah mengikut prosedur yang benar.

Kesukaran membuktikan kes kecuaiian perubatan telah meningkatkan jumlah kes kecuaiian perubatan di mahkamah. Banyak kes kecuaiian perubatan tertunggak sama ada pada peringkat penyiasatan, dakwaan mahupun perbicaraan di mahkamah. Peningkatan jumlah kes kecuaiian perubatan di Indonesia menjadi isu yang serius. Sistem pembuktian yang sedia ada telah menjadikan pihak pesakit tidak mampu membuktikan kesalahan doktor, sehingga ada stigma di Indonesia yang menyebutkan bahawa satu kelompok profesion yang tidak dapat disentuh oleh pihak penguat kuasa ialah “profesion kedokteran” (Acmaad 2015). Oleh itu, satu perubahan perlu dilakukan berkenaan dengan beban pembuktian sehingga dapat memudahkan jentera penguat kuasa untuk membuktikan kesalahan doktor dalam kes-kes kecuaiian perubatan.

Prinsip pembuktian yang meletakkan beban pembuktian kepada pihak plaintif sudah mula diketepikan. Namun, kaedah pembalikan beban pembuktian hanya diaplikasikan terhadap doktor yang melakukan kecuaiian perubatan melampau (gross medical negligence) seperti tersalah memberikan ubat, memotong anggota yang tidak berjangkit, gunting tertinggal di dalam perut pesakit setelah pembedahan, doktor pakar anestesia meninggalkan bilik pembedahan sebelum pembedahan selesai sehingga jantung pesakit terhenti (cardiac arrest) dan banyak contoh yang lain. Kes-kes seumpama ini dapat dimasukkan ke dalam kaedah *res ipsa*

loquitur (the thing speaks for it self) di mana fakta-fakta kes itu sangat jelas sehingga pesakit tidak perlu membuktikan lagi melainkan doktor tersebut yang harus membuktikan, mengapa kecuiaan itu boleh berlaku (Pandit et al. 2009).

Di Indonesia, kaedah pembalikan beban pembuktian telah diaplikasikan kepada kes-kes tertentu seperti rasuah, pengubahan wang haram, pencemaran alam sekitar, kesalahan korporat dan dadah. Dalam aspek kecuiaan perubatan, Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna mengandungi peruntukan berkenaan dengan pengaplikasian kaedah pembalikan beban pembuktian. Dalam Fasal 22 undang-undang ini ada menyatakan bahawa sekiranya berlaku kerosakan, pencemaran dan kerugian disebabkan menggunakan barangan dan perkhidmatan, maka beban pembuktian diletakkan kepada pihak ahli perniagaan iaitu hospital atau pusat-pusat perubatan yang lain⁶. Namun, peruntukan ini hanya berkaitan dengan barangan sahaja. Sekiranya pesakit berasa dirugikan dalam menggunakan perkhidmatan perubatan seperti pembedahan ataupun rawatan perubatan yang lain, maka penerbit dapat membawa kesnya ke mahkamah sama ada mahkamah sivil mahupun jenayah berlandaskan kepada Undang-undang 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran.

Kedua-dua undang-undang ini memperuntukkan bahawa kes-kes kecuiaan perubatan diselesaikan melalui mahkamah mengikut bidang kuasa masing-masing dengan menjalankan mekanisme pembuktian yang sedia ada. Pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kes tersebut ialah pihak plaintif atau pendakwa raya. Semestinya, Undang-undang Perlindungan Pengguna dan undang-undang yang berhubung kait dengan perubatan harus bersinergi iaitu mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi setiap kes-kes kecuiaan perubatan. Walaupun semua undang-undang ini mengatur perkara yang sama iaitu barangan dan perkhidmatan perubatan tetapi undang-undang ini tidak bersinergi, malah saling berlawanan.

Berdasarkan pada huraian di atas, maka penyelidikan ini akan memfokuskan kepada isu perubahan kepada beban pembuktian yang patut dilaksanakan bagi kes-kes kecuiaan perubatan. Walaupun undang-undang yang sedia ada memperuntukkan kaedah penyelesaian alternatif,

tetapi penyelesaian pertikaian secara alternatif juga boleh mengalami kegagalan, maka reformasi sistem pembuktian sangat diperlukan bagi menangani permasalahan kesukaran membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia.

Kekaburan Undang-undang dalam Mekanisme Pengantaraan bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan

Dalam Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan telah menggariskan bahawa penyelesaian pertikaian antara doktor dengan pesakit dapat dilakukan melalui mekanisme pengantaraan. Namun, Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran yang menjadi landasan tertubuhnya institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) tidak menerangkan dengan jelas mekanisme prosiding pengantaraan melainkan mekanisme yang masih bercirikan litigasi seperti terdapatnya prosedur pembuktian untuk menguji benar atau tidak pelbagai keterangan yang dibawa oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah.

Pelbagai negara di rantau Asia seperti China, Jepun, Singapura, Filipina dan Malaysia telah mula memperkenalkan kaedah pengantaraan bagi menyelesaikan pertikaian antara kedua-dua pihak yang bertelingkah (Alexander 2008). Besarnya minat daripada pelbagai pihak dalam menerokai kaedah pengantaraan adalah disebabkan mahkamah tidak dapat bekerja secara efektif kerana jumlah hakim di mahkamah tidak sebanding dengan jumlah kes-kes yang dibicarakan. Ini menyebabkan masa perbicaraan yang lebih lama diperlukan dan jumlah kos perbicaraan yang diperlukan akan terus meningkat bersesuaian dengan masa perbicaraan di mahkamah. Keadaan inilah yang menyebabkan banyaknya kes tertunggak setiap tahun di mahkamah.

Isu kes-kes tertunggak di mahkamah bukan hanya berlaku di kawasan negara-negara membangun sahaja tetapi pelambakan kes juga berlaku di negara-negara maju. Banyak kritikan yang diarahkan kepada mahkamah yang tidak dapat menjalankan proses penghakiman secara maksimum. McAdam (1992) menyebutkan bahawa masyarakat menilai sistem mahkamah tidak dapat bekerja secara sistematik dan memuaskan hati sehingga banyak mendapat kritikan yang negatif. Untuk

membantu mahkamah, Lohman & Wolle 2006 mencadangkan bahawa kaedah pengantaraan dijadikan pilihan yang tepat untuk mengurangkan tunggakan kes-kes di mahkamah.

Penyelesaian pertikaian secara alternatif dengan rasminya dilaksanakan di Indonesia setelah tergubalnya Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam undang-undang ini, ada dinyatakan bahawa kaedah pengantaraan dapat dijalankan bagi kes-kes sivil sama ada melalui mahkamah mahupun penyelesaian di luar mahkamah. Berlandaskan undang-undang ini, berlaku perubahan fundamental dalam sistem penghakiman di Indonesia. Mahkamah tidak hanya berkuasa menghakimi pertikaian tetapi boleh turut menjadi pengantara bagi kedua-dua pihak yang bertikai melalui kaedah pengantaraan.

Di Indonesia, penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan juga harus mengutamakan kaedah pengantaraan berbanding penyelesaian secara litigasi. Dalam Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan, ada dinyatakan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan hendaklah terlebih dahulu melalui kaedah pengantaraan. Namun, undang-undang ini tidak menerangkan institusi mana yang mempunyai kuasa untuk menjalankan kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Undang-undang ini hanya menerangkan bahawa pengantaraan dijalankan bertujuan menyelesaikan pertikaian antara doktor dengan pesakit melalui saluran di luar mahkamah. Ini bermakna, kes-kes kecuaiian perubatan dapat diselesaikan sama ada melalui badan swasta mahupun badan yang ditubuhkan oleh pihak kerajaan yang mempunyai kelayakan untuk menjalankan pengantaraan bagi menyelesaikan pertikaian antara doktor dengan pesakit.

Berlandaskan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, pihak kerajaan menubuhkan institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan melalui saluran di luar mahkamah⁷. Selain itu, Mahkamah Perlembagaan Indonesia menetapkan bahawa apabila doktor melakukan kecuaiian dalam menjalankan profesinya, maka kes tersebut terlebih dahulu diselesaikan melalui institusi MKDKI sebagai mahkamah profesion bagi pihak kedokteran⁸. Berdasarkan undang-undang dan keputusan

Mahkamah Perlembagaan yang telah disebutkan tadi, maka institusi yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara pengantaraan ialah MKEK dan MKDKI kerana hanya kedua-dua institusi ini yang ditubuhkan oleh pihak kerajaan yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan pertikaian perubatan melalui mekanisme di luar mahkamah.

Namun, dalam pengendalian kes di MKEK dan MKDKI, mekanisme yang terpakai adalah hampir sama dengan penghakiman yang dijalankan di mahkamah. Dalam Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran menerangkan bahawa prosiding perbicaraan di MKDKI meletakkan beban pembuktian kepada pihak pesakit atau keluarga pesakit. Pesakit harus membawa pelbagai dokumen sebagai keterangan permulaan untuk menguatkan tuntutan bahawa doktor telah melakukan kecuaiian dalam menjalankan profesionnya. Sekiranya pesakit tidak dapat membawa keterangan permulaan itu, maka laporan pesakit boleh dibatalkan. Walaupun keterangan ini tidak sama dengan tahap keterangan secara litigasi tetapi mekanisme pembuktian ini tidak bersesuaian dengan mekanisme pengantaraan. Mekanisme pengantaraan tidak terikat kepada prosedur formal dan tidak memposisikan kedua-dua pihak untuk membuktikan pihak mana yang benar mahupun salah.

Mekanisme yang dijalankan oleh institusi MKEK dan MKDKI bercanggah dengan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan. Undang-undang ini telah menyatakan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan akan diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Semestinya pihak MKDKI mahupun MKEK boleh menjadi pengantara untuk menyelesaikan pertikaian antara doktor dengan pesakit berlandaskan prinsip bebas, jujur dan tidak memihak kepada mana-mana pihak. Penyelesaian pertikaian secara pengantaraan harus dijalankan bersesuaian dengan mekanisme kaedah pengantaraan. Sekiranya hal ini tidak dilaksanakan secara sebenar, maka matlamat pengantaraan tidak akan wujud. Persoalannya, adakah penyelesaian melalui institusi MKEK dan MKDKI itu benar-benar menepati kaedah pengantaraan secara sebenar? Isu tersebut akan dikupas secara mendalam dalam penulisan ini.

Skop Buku

Buku ini memfokuskan kepada kecuiaan perubatan di Indonesia. Secara khususnya, ia membincangkan mekanisme penyelesaian pertikaian dalam kes-kes kecuiaan perubatan sama ada secara litigasi ataupun penyelesaian secara alternatif. Dalam aspek mekanisme penyelesaian kes kecuiaan perubatan secara litigasi, fokus adalah diberikan kepada pengaplikasian pembalikan beban pembuktian. Namun, dalam aspek mekanisme penyelesaian secara alternatif, buku ini memfokuskan kepada pengaplikasian kaedah pengantaraan yang dijalankan oleh institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI).

Buku ini meneliti prosedur penyelesaian kes kecuiaan perubatan sama ada secara litigasi mahupun penyelesaian pertikaian melalui saluran di luar mahkamah. Fokus buku ini adalah isu pengaplikasian pembalikan beban pembuktian dalam penyelesaian kes-kes kecuiaan perubatan secara litigasi dan kaedah pengantaraan dalam penyelesaian kes-kes kecuiaan melalui saluran di luar mahkamah. Ada pelbagai undang-undang Indonesia yang berhubung kait dengan isu-isu pengaplikasian pembalikan beban pembuktian dan kaedah pengantaraan yang akan dijadikan landasan dalam penulisan ini iaitu Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan, Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Pelindungan Pengguna dan undang-undang yang berhubung kait dengan prosedur perbicaraan kes-kes jenayah dan prosedur perbicaraan kes-kes sivil.

Buku ini menyumbang kepada korpus ilmu pengetahuan dalam bidang undang-undang perubatan khususnya berkenaan dengan mekanisme penyelesaian bagi kes-kes kecuiaan perubatan di Indonesia sama ada secara litigasi ataupun penyelesaian pertikaian secara alternatif. Dalam mekanisme litigasi, penyelidikan ini menyumbang kepada korpus ilmu pengetahuan di bidang pembuktian bagi kes-kes kecuiaan perubatan. Selain itu, penyelidikan ini memberikan sumbangan pembaharuan kepada mekanisme Majlis Kehormatan Etika Kedokteran dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia sebagai institusi pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuiaan perubatan di Indonesia.

Penulisan ini mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Kaedah pembuktian sedia ada yang meletakkan beban pembuktian kepada plaintif dinilai tidak relevan lagi bagi kes-kes kecuaiian perubatan kerana ia amat menyukarkan pihak pesakit untuk membuktikan kecuaiian doktor dalam menjalankan profesionnya. Kesukaran membuktikan kecuaiian doktor telah mengakibatkan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan mengambil masa yang lebih lama daripada kes-kes kecederaan peribadi dan ia telah menjadi faktor penghalang kepada mangsa-mangsa kecuaiian perubatan untuk meneruskan tuntutan mereka ke mahkamah. Sekiranya kaedah pembuktian ini masih dilaksanakan, maka ia boleh mendatangkan ketidakadilan bagi pesakit. Oleh itu, perlu ada reformasi kepada kaedah pembuktian sedia ada dengan mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian terhadap pihak doktor. Doktor dinilai sebagai lebih mempunyai kelayakan dan kecekapan untuk memahami ilmu perubatan dan teknikal pembedahan.

Kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan selain membawa tuntutan ke mahkamah dihurai dalam buku ini. Pengantaraan ialah salah satu kaedah alternatif kepada litigasi yang bertujuan menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan lebih cepat dengan kos yang rendah. Melalui pengantaraan, adalah diharapkan agar pihak-pihak yang bertelingkah akan dapat menyelesaikan pertikaian mereka dengan mencapai persetujuan bersama secara cepat dengan bantuan pihak ketiga yang bebas, jujur, adil dan berkecuali. Pengantaraan ialah kaedah yang berupaya untuk memberikan ruang kepada pihak-pihak yang terlibat untuk meluahkan ketidakpuasan hati mereka di samping menggalakkan mereka terlibat secara langsung dalam mencapai satu penyelesaian. Matlamat pengantaraan adalah untuk mencapai penyelesaian yang memuaskan hati semua pihak (*win-win situation*) dan mengelakkan wujudnya perasaan benci, permusuhan dan saling tidak mempercayai antara kedua-dua pihak yang bertelingkah.

Istilah Kecuaian Perubatan

Konseptual

Kesalahan kecuaiian bukan hanya membabitkan profesion kedokteran sahaja tetapi juga membabitkan golongan profesional seperti peguam, arkitek, jurutera dan lain-lain. Kecuaian perubatan (*medical negligence*) merupakan satu cabang undang-undang yang melibatkan tuntutan pesakit terhadap hospital atau pusat-pusat perubatan dan pengamal perubatan seperti doktor, jururawat dan lain-lain. Tuntutan dapat dibuat bagi apa-apa kecuaiian yang dialami untuk mendapatkan ganti rugi daripada pihak doktor atau hospital.

Pada setiap tahun, kes kecuaiian profesion perubatan kian meningkat. Ini telah mengakibatkan hubungan doktor dan pesakit yang telah sekian lama terjalin berlandaskan konsep kepercayaan semakin tercemar. Apa-apa kegagalan dalam amalan perubatan akan membawa tuntutan secara litigasi di mahkamah. Kecuaian perubatan termasuklah kecuaiian yang melibatkan pembedahan, ubat-ubatan, diagnosis, penangguhan rawatan (*delay in treatment*), rawatan psikiatri, pergigian dan kelahiran (*child birth*). Ia juga boleh melibatkan rawatan yang sepatutnya tidak diberikan atau kegagalan untuk memberitahu risiko-risiko rawatan yang dicadangkan.

Menurut Dagi (1976), doktor dikatakan telah melakukan kesalahan apabila tidak menjalankan pemeriksaan, tidak menilai, tidak berbuat, tidak berhati-hati dan doktor menjalankan amalan perubatan tidak bersesuaian dengan standard yang sedia ada. Leenen (1995) berpandangan bahawa dalam menjalankan amalan perubatan, doktor mahupun pengamal perubatan yang lain mesti mengambil kira beberapa perkara, iaitu berkenaan bidang kuasa, kepakaran (*skill*) dan elemen berhati-hati (*kecermatan*) (Adami 2007). Jika ketiga-tiga elemen tersebut tidak dijalankan, maka ia akan mewujudkan kesalahan kecuaiian perubatan. Konsep ini selari dengan konsep kecuaiian perubatan di Indonesia kerana undang-undang Indonesia bersumberkan undang-undang Belanda.

Satu contoh kes kecuaiian perubatan di Indonesia ialah tindakan seorang pakar sakit puan terhadap seorang pesakit bernama Augustina yang dikatakan mesti menjalani pembuangan rahim. Sebelum pembedahan

dilakukan, pesakit tersebut diberikan suntikan dan meminum antibiotik dos tinggi, tiga kali sehari selama tujuh hari. Selepas meminum antibiotik, keadaan pesakit tersebut semakin tenat sehingga terpaksa dibawa ke hospital oleh suaminya untuk mendapatkan pandangan kedua. Dari sudut pandangan kedua itu, didapati bahawa antibiotik yang diambil oleh Augustina ternyata membawa kerosakan kepada buah pinggangnya kerana dos yang diberikan kepadanya terlalu tinggi. Akhirnya, Augustina dibawa ke Singapura untuk menjalani rawatan semula. Setelah menjalani pemeriksaan di salah sebuah hospital terkemuka, Augustina didapati tidak perlu menjalani pembedahan pembuangan rahim sebaliknya memadai dengan rawatan sinar laser selama 10 minit untuk merawat pesakit tersebut (Roswita et al. 2014).

Harus difahami bahawa tidak semua kegagalan rawatan perubatan adalah diakibatkan daripada kecuaiian perubatan. Jika doktor yang menjalankan pembedahan mewujudkan kesan yang tidak baik sama ada kesan kecederaan ataupun kematian, maka doktor tersebut telah melakukan kesalahan kecuaiian perubatan. Sebaliknya, jika doktor menjalankan pembedahan bersesuaian dengan standard profesion dan standard operasional pembedahan yang sedia ada, maka perbuatan tersebut bukanlah suatu kesalahan kecuaiian perubatan (Nasser 2009).

Operasional

Kecuaian perubatan ialah istilah undang-undang yang bermaksud amalan kedokteran yang tidak baik kerana salah dan bercanggah dengan peruntukan sedia ada dalam menjalankan rawatan perubatan kepada pesakit. Kayu ukur yang biasa digunakan untuk menentukan sama ada doktor cuai mahupun tidak ialah standard berhati-hati dalam menjalankan amalan perubatan sesuai dengan kepakaran berkenaan.

Landasan undang-undang untuk mendakwa pengamal perubatan yang melakukan kesalahan kecuaiian perubatan ialah Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan, Undang-undang No. 29 tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, Undang-undang No. 36 Tahun 2014 tentang Pengamal Perubatan, Undang-undang No. Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Undang-undang Sivil dan Kanun Keseksaan.

Namun, kesemua undang-undang tersebut tidak menyebutkan atau mendefinisikan istilah kecuaiian perubatan sehingga pada pandangan pengamal perubatan dinyatakan bahawa kesalahan menjalankan amalan perubatan ialah kesalahan profesion sahaja tidak termasuk ke dalam kesalahan dari segi undang-undang (Nurhasanah 2006).

Tuntutan terhadap pihak doktor yang melakukan kecuaiian perubatan dapat dilandaskan kepada Fasal 58 Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan yang menyebutkan bahawa:

1. Setiap orang berhak menuntut ganti rugi terhadap seseorang pengamal perubatan dan/atau penyelenggara kesihatan yang mewujudkan kerugian kesan daripada kesalahan atau kecuaiian dalam perkhidmatan perubatan yang diterimanya.
2. Tuntutan ganti rugi sebagaimana yang dimaksudkan dalam seksyen 1 tidak termasuk bagi pengamal perubatan yang melakukan tindakan menyelamatkan nyawa atau mencegah kecacatan seseorang dalam keadaan kecemasan.

Dalam aspek jenayah, peruntukan yang sering digunakan bagi kes-kes kecuaiian perubatan ialah:

1. Fasal 359 Kanun Keseksaan yang menyebutkan bahawa “Sesiapa sahaja kerana kecuaiannya menyebabkan matinya orang lain, diancam dengan hukuman penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun.”
2. Fasal 360(1) Kanun Keseksaan yang menyebutkan bahawa “Sesiapa sahaja kerana kecuaiannya menyebabkan orang lain mendapatkan kecederaan berat, diancam dengan hukuman penjara paling lama lima tahun atau kurungan paling lama satu tahun.”
3. Fasal 360(2) Kanun Keseksaan yang menyebutkan bahawa “Sesiapa sahaja kerana kecuaiannya menyebabkan orang lain kecederaan sedemikian rupa sehingga timbul penyakit atau halangan menjalankan pekerjaan jabatan atau pencarian selama masa tertentu, diancam dengan hukuman penjara paling lama sembilan bulan atau kurungan paling lama enam bulan atau saman paling tinggi tiga ratus rupiah.”

Dalam menjalankan amalan perubatan, doktor harus berhati-hati atau cermat dalam menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan. Dalam aspek undang-undang perubatan di Indonesia, sekiranya doktor melakukan kecuaiian perubatan, maka doktor bukan hanya boleh dituntut di bawah undang-undang sivil sahaja tetapi doktor juga boleh didakwa di bawah kesalahan undang-undang jenayah. Apabila doktor dapat dibuktikan melakukan kecuaiian perubatan, maka hukuman yang diberikan tidak hanya membayar ganti rugi kepada pesakit tetapi doktor juga boleh dikenakan hukuman penjara.

Sumber Undang-undang Indonesia

Indonesia merupakan salah sebuah negara yang mengikut aliran Eropah Kontinental. Semua negara yang tergolong dalam kumpulan Eropah Kontinental akan menggubal undang-undang secara kodifikasi iaitu berbentuk teks dan disusun setiap fasal dalam setiap undang-undang. Undang-undang yang berhubung kait dengan penyelidikan ini ialah:

- i. Undang-Undang 1946 No. 1 Tahun 1946 tentang Kanun Jenayah. Berkuatkuasa pada 26 Februari 1946;
- ii. Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes-kes Jenayah. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1981 No. 76. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3258;
- iii. Undang-Undang Sivil Republik Indonesia, Staatsblad tahun 1847 No. 23;
- iv. Undang-Undang Prosedur Pengendalian Kes-kes Sivil. Stbl. 1848 No. 16;
- v. Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2009 No. 144. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 5063;
- vi. Undang-Undang No. 29 Tahun 2014 tentang Amalan Kedokteran. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2014 No. 116. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 4431;
- vii. Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1999 No. 42. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3821;

- viii. Undang-Undang No. 30 tahun 1999 tentang Timbangan dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3872;
- ix. Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. *Lembaran Negara* Republik Indonesia Tahun 2004 No. 157;
- x. Undang-undang No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung. *Lembaran Negara* Republik Indonesia Tahun 2004 No. 8;
- xi. Peraturan Kementerian Kesehatan No. 1419/Menkes/per/X/2005 tentang Penyelenggaraan Praktik Dokter dan Dokter Gigi. 5 Oktober 2005;
- xii. Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia No. 20 Tahun 2014 tentang Prosedur Pengendalian Kes Pelanggaran Disiplin Dokter dan Dokter Gigi. *Berita Negara* Republik Indonesia Tahun 2014 No. 438;
- xiii. Keputusan Kementerian Perindustrian dan Perdagangan No. 350/MPP/Kep/12/2001 tentang Pelaksanaan Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen.

Pandangan Sarjana

Kekurangan atau kelemahan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi adalah pesakit menghadapi kesukaran untuk membuktikan bahawa doktor telah melakukan kecuaiian perubatan semasa menjalankan rawatan perubatan. Walaupun terdapat pelbagai literatur yang mengkaji tentang kesukaran membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia, namun sangat sedikit penyelidik terdahulu yang mengkaji tentang pengaplikasian kaedah pembalikan beban pembuktian dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi.

Dalam buku yang bertajuk *Dinamika Etika dan Hukum Kedokteran dalam Tantangan Zaman*, Chrisdiono Achadiat (2007) menerangkan bahawa pesakit sebagai orang awam menemukan kesukaran dalam membuktikan kecuaiian di pihak doktor kerana ia tidak mengetahui dan memahami ilmu perubatan ataupun teknikal pembedahan. Tidak adil bagi pesakit sebagai orang awam jika harus membuktikan kecuaiian di pihak doktor. Buku ini hanya menerangkan pelbagai kesukaran dalam membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan, namun buku ini tidak

mencadangkan formula penyelesaian untuk mengatasi kesukaran dalam membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan.

Ini dijalankan untuk melengkapi atau menyempurnakan penyelidikan yang sudah dilakukan oleh Chrisdiono Achadiat. Dalam penyelidikan ini, penyelidik mencadangkan pelbagai formula untuk menyelesaikan pelbagai hambatan dalam membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan. Ada dua cadangan yang dikemukakan dalam penyelidikan ini untuk menghindari kesukaran dalam pembuktian kes-kes kecuaiian perubatan iaitu pengaplikasian pembalikan beban pembuktian bagi penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi dan penguatkuasaan kaedah pengantaraan bagi penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui jalur di luar mahkamah.

Dalam buku Abdul Aziz Hussin (2006) yang bertajuk *Tanggungjawab Doktor dan Hak Pesakit* menerangkan bahawa dalam perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan selalu memerlukan keterangan daripada saksi pakar sama ada saksi pakar fakta ataupun doktor yang dipanggil untuk memberikan keterangan mengenai fakta bersesuaian dengan kepakaran atau pengetahuannya. Dalam buku ini juga diterangkan bahawa pemanggilan saksi pakar mempunyai kekurangan. Saksi pakar cenderung berat sebelah dengan memihak kepada pihak yang memanggil mereka. Namun, buku ini tidak mencadangkan penambahbaikan berkenaan dengan kekurangan yang terdapat dalam sistem pembuktian melalui saksi pakar di mahkamah. Penyelidikan yang dijalankan ini akan melengkapi pelbagai kekurangan dalam sistem pembuktian yang sedia ada khususnya penggunaan saksi pakar dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi.

Anny Isfandyarie (2005) dalam bukunya yang bertajuk *Malpraktek dan Resiko Medik dalam Kajian Hukum Pidana* ada menyatakan bahawa kesukaran dalam pembuktian kes-kes kecuaiian perubatan dapat diselesaikan dengan menggunakan perkhidmatan saksi pakar yang mempunyai kelayakan dari pelbagai doktor pakar yang bersesuaian dengan kes-kes yang tengah dikendalikan. Beliau juga menyebutkan bahawa kedudukan saksi pakar telah diiktiraf dalam undang-undang yang sedia ada dan doktor mempunyai kewajipan untuk membantu pihak penguat kuasa dalam mengendalikan kes-kes kecuaiian perubatan di mahkamah. Namun, buku ini tidak menerangkan kelemahan atau

kekurangan doktor sebagai saksi pakar yang lebih membela rakan sejawatnya ataupun rakan sepakarnya. Penyelidikan yang dijalankan akan mengisi kekosongan ini dan menerangkan pelbagai kekurangan atau kelemahan berkenaan dengan kedudukan doktor sebagai saksi pakar dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia.

Dalam buku bertajuk *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum bagi Dokter yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*, Syahrul Machmud (2012) telah mula memperkenalkan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Doktor dianggap lebih mempunyai kelayakan untuk membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan berbanding dengan pihak pesakit. Dalam buku ini juga diterangkan bahawa sekiranya doktor dibebani dengan pelbagai prosedur undang-undang khususnya beban pembuktian maka dikhuatirkan doktor akan cenderung defensif dalam menjalankan amalan perubatan.

Penyelidikan ini akan menutupi kekurangan buku ini dengan menerangkan pelbagai justifikasi dalam mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Penyelidikan ini akan menerangkan bahawa dalam pengaplikasian pembalikan beban pembuktian, doktor hanya membuktikan, ia telah menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan bersesuaian dengan prosedur yang sedia ada. Prosedur pembedahan ataupun rawatan perubatan yang dijalankan oleh doktor ialah prosedur yang telah diiktiraf oleh pertubuhan profesion kedokteran Indonesia mengikut kepakarannya masing-masing. Prosedur ini telah biasa dijalankan dalam amalan perubatan dan semua doktor harus mengetahui semua prosedur berkenaan sebelum lesen amalan perubatannya di luluskan. Sekiranya, doktor dibebankan untuk membuktikan kecuaiian perubatan tersebut, maka tidak memberikan kesukaran bagi pihak doktor.

Buku yang bertajuk *Malpraktik Kedokteran: Tinjauan Norma dan Doktrin Hukum* yang ditulis oleh Adami Chazawi (2007) telah mula memperkenalkan pembalikan beban pembuktian dalam kes-kes kecuaiian perubatan dengan berlandaskan kepada Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna. Namun, buku ini tidak menerangkan secara jelas berkenaan dengan pemakaian undang-undang tersebut dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Apakah

undang-undang itu dapat dijadikan landasan untuk mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara menyeluruh?

Penyelidikan ini akan melengkapikan dan menyempurnakan penyelidikan yang dijalankan oleh Adami Chazawi. Penyelidikan ini mendapati bahawa Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna dapat dijadikan landasan pengaplikasian kaedah pembalikan beban pembuktian tetapi tidak secara mutlak dan menyeluruh dapat dijadikan landasan untuk menyelesaikan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Undang-undang Perlindungan Pengguna hanya dapat diaplikasikan bagi kes-kes yang berhubung kait dengan barangan perubatan sahaja, manakala kes-kes yang berhubung kait dengan pembedahan ataupun rawatan perubatan akan diselesaikan menggunakan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran.

Dalam buku yang bertajuk *Hukum Medik (Medical Law)*, Guwandi (2005) menerangkan bahawa mekanisme pembuktian sedia ada memberikan kesukaran bagi pihak pesakit untuk membuktikan kecuaiian di pihak doktor. Dalam buku ini, Guwandi juga menyebutkan pelbagai negara yang telah mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Guwandi juga mencadangkan supaya Indonesia mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Kekurangan daripada buku ini, ia tidak menyebutkan pelbagai justifikasi sehingga kaedah pembalikan beban pembuktian dapat dijalankan. Selain itu, buku ini tidak menerangkan bagaimana melakukan pindaan undang-undang yang sedia ada supaya kaedah pembalikan beban pembuktian dapat diaplikasikan. Penyelidikan ini akan mengisi kekosongan penyelidikan yang dijalankan oleh Guwandi dengan menerangkan pelbagai justifikasi dan mekanisme pindaan undang-undang yang berhubung kait dengan isu-isu kecuaiian perubatan di Indonesia.

Seterusnya, dalam buku lain yang bertajuk *Hospital Law (Emerging Doctrine & Jurisprudence)*, Guwandi (2002) menyebutkan bahawa kesukaran dalam pembuktian kes-kes kecuaiian perubatan disebabkan oleh mekanisme pembuktian yang sedia ada masih meletakkan beban pembuktian kepada pihak pesakit. Dalam tuntutan kecuaiian perubatan

secara litigasi, pihak yang mempunyai kewajiban untuk membuktikan bahawa telah berlakunya kecuaiian ialah pesakit sebagai plaintif. Kaedah pembuktian yang meletakkan beban pembuktian kepada pihak plaintif dilandaskan kepada prinsip “he who asserts must prove” iaitu seseorang yang menegaskan sesuatu, maka ia mesti membuktikannya. Dalam buku ini Guwandi (2002) mencadangkan supaya sistem pembuktian sedia ada harus dilakukan reformasi, namun ia tidak menerangkan mana satu sistem pembuktian yang dinilai bersesuaian dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Penyelidikan ini akan mengisi kekosongan tersebut dan mencadangkan sistem pembuktian baharu dan berbeza dengan sistem pembuktian yang sedia ada.

Pada masa yang sama, penyelidikan ini juga membincangkan kaedah pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara alternatif. Walaupun mahkamah masih banyak menjadi pilihan dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan tetapi kelemahan yang terdapat dalam sistem berlitigasi telah menggalakkan penyelesaian pertikaian alternatif melalui kaedah pengantaraan. Mackie (2000) dalam bukunya yang bertajuk *The ADR Practical Guide* menyebutkan bahawa penyebab wujudnya kaedah penyelesaian pertikaian alternatif ialah rasa ketidakpuasan hati terhadap mekanisme litigasi yang memerlukan masa dan kos perbicaraan yang tinggi.

Ada pelbagai literatur yang menerangkan isu-isu berkenaan dengan pengaplikasian kaedah penyelesaian pertikaian alternatif bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Misalnya, buku yang ditulis oleh Suryono Bastian (2011) yang bertajuk *Penyelesaian Sengketa Kesehatan*. Suryono Bastian menerangkan bahawa pelbagai kaedah penyelesaian pertikaian secara alternatif dapat dijalankan bersesuaian dengan persetujuan daripada kedua-dua pihak yang bertelingkah. Namun buku ini tidak secara jelas menerangkan mana satu kaedah daripada penyelesaian pertikaian secara alternatif yang bersesuaian untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Oleh itu, penyelidikan ini akan memastikan dan menerangkan bahawa kaedah pengantaraan di nilai lebih bersesuaian dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia.

Buku yang ditulis oleh M. Jusuf Hanafiah & Amri Amir (2009) bertajuk *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan* merupakan kumpulan

dari pelbagai artikel yang ditulis oleh pakar undang-undang dan pakar kesihatan di Indonesia. Buku ini menerangkan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan dapat melalui mahkamah ataupun kaedah penyelesaian pertikaian alternatif. Dalam kaedah penyelesaian pertikaian alternatif, maka pengantaraan merupakan kaedah yang dinilai lebih bersesuaian digunakan untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Hal ini selari dengan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan yang menyatakan bahawa sekiranya berlaku kes kecuaiian perubatan, maka ia terlebih dahulu perlu diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Namun, buku ini belum memperjelaskan mana-mana pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Buku ini akan mengisi kekosongan dan mendedahkan pelbagai pihak yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara pengantaraan. Seterusnya, penyelidikan ini akan memperjelas kekaburan undang-undang berkenaan dengan pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Pengaplikasian kaedah pengantaraan adalah untuk melengkapi litigasi sebagai satu cara untuk menyelesaikan pertikaian. Kelemahan yang terdapat dalam sistem litigasi akan menggalakkan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui kaedah pengantaraan.

Dari pelbagai literatur yang telah penulis huraikan di atas, terlihat bahawa pembahasan berkenaan dengan mekanisme undang-undang bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan sama ada secara litigasi khususnya pengaplikasian pembalikan beban pembuktian belum diperbincangkan secara terperinci. Walaupun ada pelbagai literatur yang sudah memperbincangkan tentang kaedah pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan tetapi belum ada penyelidikan yang membincangkan kedudukan dan peranan institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) sebagai institusi pengantaraan dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia.

Nota

- 1 Dokter Umum Paling Banyak Lakukan Malpraktik, <http://poskotanews.com/2015/05/20/dokter-umum-paling-banyak-lakukan-malpraktik/> [20 Mei 2015].
- 2 Ketua MKDKI, Kami Tak Mengenal Istilah Malpraktek, Jaringan Kebijakan Kesehatan Indonesia, <http://kebijakankesehatanindonesia.net/25-berita/berita/167-ketua-mkdki-kami-tak-mengenal-istilah-malpraktek> [25 Jun 2015].
- 3 Turis Wisata Kesehatan di Malaysia Terbanyak dari Indonesia, <http://travel.kompas.com/read/2015/08/19/153300527/> [19 Ogos 2015].
- 4 Jabatan Kesihatan memperkirakan setiap tahunnya pesakit Indonesia yang berubat ke luar negara menghabiskan kos Rp. 100 trilion. Menurut Bank Dunia pada tahun 2004, Pertukaran asing Indonesia yang keluar melalui pesakit-pesakit yang berubat ke luar negara sekitar Rp70 trilion. Berubat Ke Luar Negeri Tetap Tren, www.kompas.com [Kamis 7 Mac 2013].
- 5 Fasal 10 Kod Etik Kedokteran Indonesia, 2012, Ikatan Doktor Indonesia, Jakarta, 2012, hlm. 3-10.
- 6 Undang-undang ini diperkukuhkan lagi dengan peruntukan Kementerian Perindustrian dan Perdagangan No. 350/MPP/Kep/12/2001 yang menyatakan bahawa dalam aspek profesion perubatan, doktor mahupun hospital diberikan kuasa untuk membuktikan tindakannya dalam menjalankan rawatan perubatan mahupun pembedahan bersesuaian dengan ilmu perubatan dan prosedur rawatan perubatan yang sedia ada.
- 7 Berdasarkan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran dan Peraturan Konsil Kedokteran Indonesia (KKI) No. 20 Tahun 2004 tentang Tata Cara Penanganan Kasus Dugaan Pelanggaran Disiplin Doktor dan Doktor Gigi menyebutkan bahawa institusi Majelis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) ialah jalur penyelesaian alternatif yang sudah diiktiraf dalam sistem undang-undang perubatan Indonesia.
- 8 *Pertubuhan Doktor Muda Indonesia v Pemerintah Republik Indonesia*, Mahkamah Konstitusi No. 14 / PUU-XII / 2014.

BAB 2

Konsep Hubungan Terapeutik dalam Perkhidmatan Perubatan

Pengenalan

Kesihatan merupakan keperluan asas bagi setiap manusia. Untuk mewujudkan perkhidmatan kesihatan yang berkualiti, hubungan yang baik antara doktor dengan pesakit diperlukan. Hubungan antara doktor dengan pesakit dilandaskan kepada kepercayaan. Pesakit meletakkan kepercayaan terhadap doktor sebagai pihak yang lebih memahami ilmu perubatan untuk menyembuhkan pesakit daripada penyakit yang dideritainya. Hubungan terapeutik wujud sekiranya doktor menjalankan tugasnya iaitu menjalankan rawatan perubatan kepada pesakit.

Dalam kamus kedokteran, ada dinyatakan bahawa terapeutik ialah tindakan yang berhubungan dengan terapi atau rawatan perubatan (Difa 1995). Dari segi bahasa, terapeutik adalah berkenaan rawatan penyakit, rawatan sesuatu penyakit fizikal atau mental, sesuatu aktiviti yang boleh membantu menenangkan fikiran seseorang (*Kamus Dewan* 2016). Menurut Veronica (1999) terapeutik merupakan hubungan perkhidmatan perubatan (medical service), antara pembekal kesihatan (health provider) dengan pengguna perkhidmatan perubatan (health receiver). Greenson (1965) menerangkan bahawa hubungan terapeutik merupakan tahap hubungan yang membolehkan pesakit dan ahli terapi mengambil berat antara satu sama lain dalam usaha-usaha yang diperlukan untuk mencapai kesembuhan.

Sejak dahulu lagi, pola hubungan doktor dengan pesakit adalah berlandaskan prinsip paternalisme yang menekankan bahawa pengamal perubatan lebih berhak menentukan apa yang terbaik untuk kepentingan pesakit (Drolet et al. 2012). Namun, prinsip itu sudah mula ditinggalkan dan mula mengarah kepada pola hubungan yang dilandaskan kepada doktrin autonomi pesakit. Dalam aspek autonomi pesakit, hubungan

antara doktor dengan pesakit dilandaskan kepada dua hak iaitu hak untuk mendapatkan maklumat dari pihak doktor (the right to information) dan hak pesakit untuk membuat keputusan berkenaan dengan penjagaan kesihatannya (the right of self determination) (Hermien 1998). Kedua-dua hak asas ini kemudiannya mewujudkan prinsip keizinan bermaklumat (informed consent) dalam setiap rawatan perubatan kepada pesakit.

Prinsip keizinan bermaklumat berkait rapat dengan tanggungjawab doktor untuk memberikan penjelasan yang wajar tentang cadangan rawatan dan risiko yang mungkin dihadapi serta manfaat bagi setiap pilihan rawatan yang tersedia. Pesakit dapat membuat keputusan sama ada untuk memberi keizinan atau menolak kaedah rawatan yang dicadangkan kepadanya. Prinsip ini mewajibkan pihak pengamal perubatan untuk memberi maklumat kepada pesakit yang berupaya memahami tentang risiko menjalani rawatan. Ini membolehkan pesakit membuat pertimbangan yang terbaik sama ada untuk meneruskan rawatan atau menanggung risiko tidak menjalani rawatan (Anisah 2005).

Konsep hubungan terapeutik yang berlandaskan prinsip keizinan bermaklumat akan mengutamakan pola komunikasi yang efektif dan berkesan untuk mewujudkan keselesaan kepada pesakit. Menurut Loken dan Hornik, komunikasi kesihatan merupakan proses pemindahan maklumat daripada pihak pengamal perubatan kepada pesakit untuk menerangkan pelbagai kaedah rawatan yang akan dijalankan (Wakefield et al. 2010). Robert menyatakan bahawa komunikasi memainkan peranan penting dalam pemberian dan penerimaan maklumat. Jika ini berhubung kait dengan individu yang mengalami masalah kesihatan, maka ia sangat memerlukan komunikasi yang berkesan daripada doktor, jururawat dan paramedik lain sebagai penyalur maklumat kepada pesakit dengan pelbagai cara supaya maklumat dapat difahami (Robert 1994).

Hubungan terapeutik yang berlandaskan kepercayaan antara doktor dengan pesakit dapat dilihat melalui sikap empati, mengambil berat dan perkhidmatan perubatan yang mesra daripada pihak pengamal perubatan. Pada masa yang sama, pesakit dapat berasa bahawa doktor memberikan perhatian, dan keselesaan selama rawatan perubatan dijalankan. Samsudin (2014) berpandangan bahawa komunikasi yang efektif dan berkesan akan mewujudkan suatu keadaan saling mempercayai antara doktor dengan pesakit dalam menjalankan amalan perubatan. Keselesaan hubungan

terapeutik antara doktor dengan pesakit akan mewujudkan perbincangan berkenaan dengan kaedah-kaedah rawatan perubatan yang lebih efektif dan berkesan sehingga pesakit dapat membuat keputusan yang bijak bagi dirinya sama ada untuk memberikan keizinan atau menolak kaedah rawatan yang dicadangkan kepadanya.

Hubungan antara doktor dengan pesakit akan mewujudkan hak dan kewajiban dalam rawatan perubatan. Apabila ada antara kedua-dua pihak tersebut yang tidak melaksanakan hak atau kewajibannya, maka ia akan dipertanggungjawabkan sama ada dari segi etika mahupun undang-undang (Purwoha 1989). Impak kemajuan pendidikan yang diterima, pesakit mulai sedar tentang hak-haknya dalam rawatan perubatan. Peningkatan kesedaran terhadap hak-hak pesakit dalam amalan perubatan telah menimbulkan banyak tuntutan secara litigasi terhadap pihak doktor.

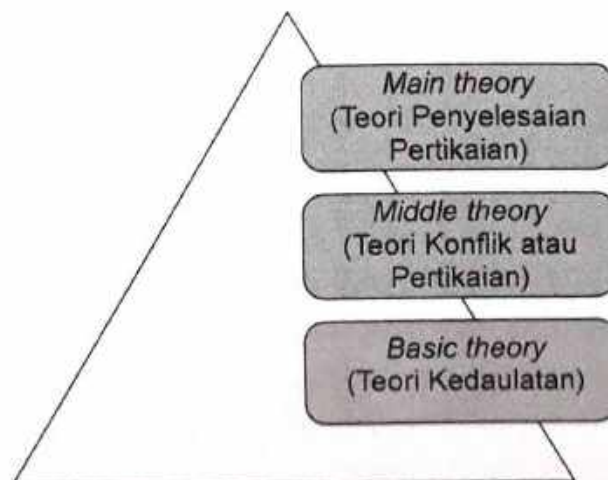
Profesion kedokteran berpendapat bahawa peningkatan tuntutan di mahkamah telah memberikan tekanan kepada doktor dalam menjalankan profesionnya. Ini adalah kerana tidak semua kegagalan dalam pembedahan atau rawatan perubatan adalah disebabkan oleh kecuaiannya daripada pihak doktor. Ada pelbagai faktor lain yang menyebabkan pesakit tercedera dalam rawatan perubatan, misalnya, pesakit tidak memberitahu doktor bahawa ia alergi terhadap ubat-ubat tertentu atau pesakit tidak mahu mengikuti nasihat doktor sehingga pesakit tercedera atau meninggal dunia (Fleming et al. 1953). Dalam kes yang lain pula hospital juga boleh dikenakan tanggungan¹, sekiranya pelbagai kemudahan di hospital tidak memenuhi standard untuk menjalankan suatu pembedahan atau doktor yang bekerja di hospital berkenaan tidak mempunyai kelayakan dalam menjalankan pembedahan. Dalam kes *Blanton v Moses H. Cone Memorial Hospital, inc.*,² hakim menyatakan bahawa hospital semestinya menyediakan doktor yang mempunyai kelayakan untuk menjalankan pembedahan atau rawatan perubatan.

Sebelum membuat tuntutan di mahkamah, pesakit harus memahami hak dan kewajibannya, begitu juga dengan hak dan kewajiban doktor. Sekiranya kedua-dua pihak telah menjalankan hak dan kewajibannya sesuai dengan standard perkhidmatan yang sedia ada, maka doktor tidak dapat dipersalahkan. Oleh itu, diperlukan pemahaman yang baik berkenaan hak dan kewajiban antara doktor dengan pesakit. Peningkatan

jumlah tuntutan secara litigasi terhadap doktor dapat mengakibatkan doktor menjalankan amalan perubatan secara defensif kepada pesakit. Perubatan defensif adalah satu keadaan di mana para doktor melaksanakan prosedur-prosedur rawatan dengan tujuan untuk mengelakkan diri dari disaman dan tidak lagi meletakkan manfaat kepada pesakit sebagai matlamat utama (David 2005). Keadaan ini tentu akan membawa kerugian kepada pihak pesakit.

Dalam bab ini, penulis membahagikan perbincangan kepada dua bahagian iaitu kerangka teori dan kerangka konsep. Kerangka teori akan dijadikan sebagai landasan berfikir untuk menganalisis pelbagai isu yang dibangkitkan dalam penyelidikan ini. Kerangka teori yang digunakan ialah kedaulatan undang-undang, konflik atau pertikaian dan penyelesaian pertikaian.

Dalam bab ini juga, penulis akan menerangkan konsep yang mendasari penulisan ini. Konsep hubungan terapeutik merupakan konsep dasar yang akan menerangkan hak dan kewajiban doktor mahupun pesakit. Konsep ini akan mewujudkan konsep paternalisme dan keizinan bermaklumat dalam rawatan perubatan. Pada bahagian akhir bab ini, penulis akan menerangkan konsep penyelesaian pertikaian antara doktor dengan pesakit dalam kes-kes kecuaiian perubatan. Keseluruhan perbincangan dalam bab ini adalah bertujuan mengetengahkan perkara-perkara asas yang mempunyai wasilah dengan konsep hubungan terapeutik antara doktor dengan pesakit dalam amalan perubatan.



RAJAH 2.1 Pembahagian teori dalam penyelidikan

Teori Kedaulatan

Teori kedaulatan tidak boleh dipisahkan daripada negara atau kekuasaan tertinggi suatu negara. Dalam pelbagai disiplin ilmu, istilah kedaulatan sendiri seringkali dijumpai dalam literatur undang-undang antarabangsa. Istilah kedaulatan juga didapati dalam undang-undang antarabangsa dan undang-undang pentadbiran negara kerana kedaulatan dipandang sebagai konsep berkaitan kekuasaan tertinggi dalam pentadbiran negara (Jimly 2007).

Kedaulatan berhubung kait dengan bidang kuasa sehingga kedaulatan sering dihubungkan dengan persengketaan antara negara apabila sempadan bidang kuasa suatu negara menjadi sangat penting. Bidang kuasa ialah pengakuan kedaulatan sama ada pengakuan secara wilayah, politik dan undang-undang (Csabafi 1971). Bidang kuasa merupakan prinsip yang mendasari undang-undang antarabangsa iaitu prinsip kedaulatan dan kesamarataan antara negara (Jawahir & Pranoto t.th.).

Dalam perkembangan semasa, teori kedaulatan telah pun berkembang dengan pelbagai fahaman. Dalam kajian ilmu negara, terdapat empat teori kedaulatan, namun ada juga yang menyebutkan enam teori kedaulatan iaitu teori kedaulatan tuhan, teori kedaulatan raja, teori kedaulatan rakyat, teori kedaulatan negara, teori kedaulatan undang-undang dan teori kedaulatan demokrasi. Namun yang menjadi fokus dan menjadi landasan penyelidikan ini ialah teori kedaulatan negara dan teori kedaulatan undang-undang sahaja.

1. Teori Kedaulatan Negara

Konsep negara telah berkembang sejak zaman dahulu. Jimly Asshidiqie (2011) berpandangan bahawa negara merupakan bangunan yang dibuat oleh manusia dalam kehidupan bermasyarakat yang disatukan dalam sebuah kumpulan dengan maksud terwujudnya tujuan bersama. Manakala Van Vollenhoven berpandangan bahawa negara ialah sebuah organisasi tertinggi daripada bangsa yang diberi kekuasaan untuk mengatur segala-galanya dan negara berdasarkan kedudukannya memiliki kuasa untuk menggubal suatu undang-undang (Notonagoro 1984).

Lasswell dan Kaplan (1950) mendefinisikan negara sebagai satu kumpulan manusia yang tinggal di sesebuah wilayah yang berdaulat. Manakala Dahl (1983) pula menyifatkan negara sebagai satu sistem

politik yang didirikan oleh orang-orang yang bermastautin. Wiratno (1958) menyebutkan bahawa kedaulatan negara sebagai suatu kumpulan rakyat yang berlandaskan kontrak sosial (*contract social*) yang bertujuan untuk bersatu dan membela serta melindungi keperluan bersama, peribadi atau milik setiap individu.

Secara teoritikal, kekuasaan negara sangat luas, negara mempunyai kuasa untuk mengurus kekayaan negara sama ada kekayaan yang ada di laut mahupun di daratan. Dalam Perlembagaan Indonesia, Fasal 33 menyebutkan bahawa semua hasil bumi, air dan kekayaan alam yang lain ialah milik negara dan dipergunakan sepenuhnya untuk kesejahteraan masyarakat. Negara dipandang sebagai institusi yang mempunyai kuasa untuk mentadbir dan mengawasi seluruh aspek kehidupan bangsa dengan tujuan bersama iaitu mewujudkan kesejahteraan bangsa.

Selain itu, negara mempunyai kuasa untuk menggubal dan menerbitkan pelbagai peruntukan perundangan untuk mewujudkan ketertiban dan keamanan negara. Undang-undang wujud disebabkan oleh kemahuan negara dengan memperhatikan keperluan masyarakatnya. Dalam pentadbiran negara, ada tiga komponen utama dalam kerajaan iaitu badan perundangan, eksekutif dan kehakiman.

Badan perundangan berfungsi menggubal undang-undang berlandaskan kepada pelbagai kajian supaya undang-undang yang dibuat benar-benar mencerminkan keperluan masyarakat. Undang-undang tersebut menjadi landasan untuk memaksa masyarakatnya taat dan patuh kepada negara. Namun, undang-undang juga memberikan had bagi negara dalam menjalankan kuasanya agar tidak berlaku tindakan sewenang-wenang terhadap rakyatnya.

JADUAL 2.1 Pembahagian kuasa pentadbiran negara

Komponen	Fungsi
Perundangan	Menggubal undang-undang
Eksekutif	Melaksanakan undang-undang, melaksanakan dasar-dasar awam dan pentadbiran negara
Penguat kuasa undang-undang	Menjadi pemutus dalam apa-apa perselisihan yang berlaku sesama rakyat dan juga antara rakyat dengan pihak berkuasa berpandukan undang-undang negara

2. Teori Kedaulatan Undang-undang

Prinsip negara berlandaskan undang-undang (*rechtstaat*) tidak dapat dipisahkan daripada teori kedaulatan negara dan kedaulatan kerakyatan (Jimly 2007), kerana undang-undang adalah instrumen yang mengatur dan membatasi kekuasaan negara untuk mengelakkan tindakan kezaliman kepada rakyatnya. Menurut Trubek (1972) undang-undang moden mempunyai tiga sifat iaitu; (1) ia pada keseluruhannya, merupakan satu sistem peraturan; (2) ia ialah satu bentuk tingkah laku manusia yang bermatlamat; (3) pada waktu yang sama, ia adalah sebahagian daripada sistem negara bangsa tetapi mempunyai kedudukan yang tersendiri (*autonomous*).

Berlandaskan kepada kedaulatan negara dan undang-undang, maka wujudlah negara demokrasi (*demokratische rechtsstaat*) iaitu semua aspek dalam pembangunan negara akan membabitkan masyarakat termasuk dalam penggubalan undang-undang (Scheltema 1989). Gagasan demokrasi menuntut agar setiap bentuk undang-undang dan keputusan atau ketetapan negara harus mendapat persetujuan daripada rakyat melalui wakil rakyat di parlimen (Hymas 1973). Teori kedaulatan undang-undang menyebutkan bahawa yang memiliki kekuasaan tertinggi dalam suatu negara ialah undang-undang. Oleh itu, raja, penguasa dan rakyat serta negara sendiri tunduk, taat dan patuh kepada undang-undang. Demokrasi juga harus berlandaskan undang-undang kerana demokrasi tidak boleh bercanggah dengan norma undang-undang dan sosial.

Konsep kedaulatan undang-undang harus menjunjung tinggi nilai-nilai keadilan. Dalam Fasal 27 (1) Perlembagaan Indonesia menyebutkan bahawa “segala warganegara bersamaan kedudukannya dalam undang-undang dan pemerintahan wajib menjunjung undang-undang dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.” Perlembagaan memperuntukkan bahawa setiap warga negara mempunyai kedudukan yang sama dalam penguatkuasaan undang-undang. Tidak ada seseorang ataupun mana-mana pihak mempunyai kedudukan yang istimewa di hadapan penguatkuasaan undang-undang. Peruntukan ini selari dengan prinsip kesamarataan di sisi undang-undang (*equality before the law*) (Zemach 2011).

Undang-undang tidak boleh bersifat diskriminatif sama ada dari segi bahan pengaturannya mahupun pelaksanaannya. Bagi negara-negara yang

berbilang kaum, pihak pentadbiran negara harus mengambil berat prinsip kesamarataan dari pelbagai aspek kehidupan berbangsa dan bernegara. Prinsip kesamarataan telah dikukuhkan dalam Perlembagaan Indonesia iaitu menerusi Fasal 28H (2) Undang-undang Perlembagaan Indonesia ada menyebutkan bahawa “semua orang berhak mendapat kemudahan untuk memperoleh keadilan.”

Dalam aspek undang-undang perubatan, profesion kedokteran dilihat sebagai sangat mulia kerana ia profesion yang merawat dan membantu menyembuhkan pesakit. Namun, profesion ini juga sama dengan profesion yang lain. Apabila doktor melakukan kesalahan kecuiaan perubatan, maka doktor harus dikenakan hukuman bersesuaian dengan peruntukan yang sedia ada. Teori keadilan dalam aspek undang-undang ini merupakan standard yang benar, baik dan tepat dalam kehidupan. Oleh itu, kedaulatan mengikat semua orang sama ada masyarakat mahupun pihak berkuasa.

Teori Konflik dan Pertikaian

Konsep konflik dan pertikaian adalah berbeza daripada perspektif ahli politik, ahli sosiologi, ahli pengurusan dan ahli undang-undang. Ini kerana bidang kajian tentang konflik sangat luas dan mencakupi aspek pertikaian antarabangsa, konflik antara kaum, konflik pelbagai kelas dalam masyarakat, konflik dalam organisasi, konflik keluarga dan konflik antara individu.

Konflik diambil daripada dua perkataan Latin iaitu *con* bermaksud “together” dan *fligere flict* bermaksud “to strike” (Fiadjoe 2004). Dalam bahasa Inggeris, konflik disebut *conflict* yang bermaksud “to be in opposition to another or each other (Longman 1981).” Manakala Kamus Dewan pula menjelaskan konflik sebagai perselisihan atau pertentangan antara individu, idea, kepentingan dan lain-lain (*Kamus Dewan* 2017). Konflik akan meletus apabila wujud ketidakpuasan hati, matlamat yang berbeza, keutamaan yang berlainan, pandangan hidup dan sistem nilai yang tidak sama dan ini yang menyebabkan timbul perbezaan pendapat tentang aspek-aspek tertentu dalam organisasi.

Pertelingkahan yang berlaku dalam masyarakat disebut dengan istilah konflik, namun ada juga yang menyebutkan dengan istilah pertikaian

(dispute). Ada pakar yang berpandangan bahawa konflik dan pertikaian mempunyai makna yang sama tetapi ada juga yang berpendapat bahawa konflik dan pertikaian mempunyai makna yang berbeza. Hal yang jelas ialah konflik dan pertikaian merupakan perkara lumrah dalam kehidupan bermasyarakat sama ada secara individu atau kumpulan tidak kira kecil atau besar (Roberts 1979).

Menurut Lulofs dan Chan (2000) terdapat pelbagai istilah yang menjurus kepada pengertian konflik dan pertikaian yang berbeza, iaitu konfrontasi, bangkangan lisan, ketidaksetujuan, perbezaan pandangan, pengelakan konfrontasi, mengelak daripada orang lain, menukar tajuk perbualan, diskusi penyelesaian masalah, keganasan antara satu sama lain, penderaan fizikal, penderaan seksual, penderaan lisan, layanan dingin, tuduhan, menuding antara satu sama lain, mengadakan gerakan tidak senonoh, ekspresi kemarahan, tindakan ganas, tidak memikirkan orang lain, perhubungan yang suram, memandang remeh, sikap sambil lewa, tindakan secara terpaksa, perasaan bercampur aduk, pertandingan, perundingan, tawar-menawar, pengantaraan, pergolakan, pergaduhan, perbalahan, ancam-mengancam dan merendah-rendahkan seseorang (Lulofs et al. 2000).

Vermonte menerangkan bahawa konflik akan wujud apabila ada pertentangan antara dua puak kerana perbezaan fahaman, prinsip dan ideologi (Bharuddin et al. 2013). Mitchell menyebutkan konflik ialah apa-apa situasi yang membabitkan lebih daripada satu entiti sosial atau pihak yang menilai bahawa mereka mempunyai matlamat yang berbeza (Mitchell 1981). Suatu konflik dan pertikaian akan ada di mana-mana dan dalam setiap kumpulan atau kelompok kehidupan sosial. Oleh itu, konflik merupakan tabiat semula jadi yang lahir dalam diri manusia yang disebabkan oleh perbezaan prinsip, ideologi dan juga kepentingan.

Sebab berlakunya sesuatu konflik adalah berpunca daripada perbezaan ciri-ciri yang dibawa oleh seseorang individu dalam suatu interaksi sosial. Antara perbezaan tersebut ialah perbezaan tentang ciri-ciri fizikal, kepandaian, pengetahuan, keyakinan dan lain-lain. Perbezaan yang dibawa oleh individu dalam interaksi sosial boleh menyebabkan lahirnya konflik dalam masyarakat. Jadi, konflik merupakan suatu perkara yang biasa berlaku dalam masyarakat. Bahkan tidak ada sebuah komuniti atau masyarakat yang tidak pernah mengalami konflik antara anggotanya

atau dengan kelompok lain sehingga ada pandangan yang menyebutkan bahawa konflik tidak dapat dihapuskan kerana ia wujud bersamaan dengan masyarakat itu sendiri (Bharuddin & Ajidar 2013).

Secara amnya, konflik boleh terjadi bermula dalam diri seorang, melibatkan rakannya, masyarakat, negeri seterusnya hingga ke peringkat negara. Konflik individu ialah konflik dalam jiwa seseorang seperti konflik kerana kekecewaan terhadap sesuatu yang belum dicapai. Kemudian, konflik dengan orang lain pula adalah seperti konflik dalam kelompok masyarakat yang selalu terjadi. Selanjutnya, konflik rakyat dengan penguasa, misalnya rakyat yang memberontak untuk menuntut kemerdekaan wilayah daripada sebuah negara seperti konflik Moro di Filipina, Patani di Selatan Thailand, konflik Aceh di Indonesia dan lain-lain.

Dalam aspek kecuaiian perubatan, pertikaian pasti berlaku antara pihak-pihak yang berhubung kait secara langsung dengan profesion perubatan. Misalnya, pertikaian antara doktor dengan pesakit, doktor dengan hospital atau pesakit dengan hospital. Pertikaian yang berlaku dalam profesion perubatan biasanya berkaitan dengan barangan perubatan dan perkhidmatan perubatan. Namun, umumnya yang selalu menjadi pertikaian ialah kecuaiian pihak pengamal perubatan dalam menjalankan perkhidmatan perubatan terhadap pihak pesakit.

Walauapapun bentuk pertikaiannya, pendekatan yang digunakan untuk menyelesaikan pertikaian itu hanya dua iaitu penyelesaian secara litigasi dan penyelesaian pertikaian secara alternatif atau sering disebut sebagai penyelesaian pertikaian di luar mahkamah (non-litigation). Namun, sebahagian bidang kuasa telah memperkenalkan kaedah penyelesaian secara alternatif (alternative dispute resolution) untuk menggantikan atau melengkapi litigasi sebagai satu cara untuk menyelesaikan pertikaian. Penyelesaian pertikaian alternatif banyak mendapat perhatian kerana rasa ketidakpuasan hati terhadap penghakiman secara litigasi yang sangat kaku dengan mekanisme formal, memerlukan masa yang lama dan memerlukan kos perbicaraan yang sangat tinggi (Mackie 2000).

Dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan, kedua-dua pendekatan ini juga digunakan. Kes-kes kecuaiian perubatan dapat diselesaikan melalui litigasi dan juga dapat diselesaikan menggunakan kaedah penyelesaian alternatif. Dalam peruntukan yang sedia ada, dalam

pelbagai kedah yang terdapat dalam penyelesaian pertikaian secara alternatif, kaedah yang dinilai paling bersesuaian bagi kes-kes kecuaiian perubatan ialah kaedah pengantaraan. Isu ini akan dibincangkan secara terperinci dalam buku ini nanti.

Teori Penyelesaian Pertikaian

Penyelesaian pertikaian antara kedua-dua pihak dapat dilakukan dengan dua mekanisme iaitu penyelesaian secara litigasi dan penyelesaian pertikaian secara alternatif. Dalam penyelesaian pertikaian secara litigasi, teori yang digunakan ialah teori sistem undang-undang yang dikemukakan oleh Friedman. Beliau berpandangan bahawa dalam menegakkan undang-undang secara berkesan, tiga elemen harus ada iaitu struktur undang-undang (*structure of law*), bahan undang-undang (*substance of the law*) dan budaya undang-undang (*legal culture*) (Friedman 1984).

Struktur undang-undang ialah pihak penguat kuasa yang menegakkan undang-undang. Selain itu, struktur undang-undang berhubung kait dengan institusi mahkamah yang mengendalikan dan memutuskan setiap kes, membentuk jurisprudens dan menjadi pengantara. Hakim mempunyai peranan yang sangat penting dalam melaksanakan atau memastikan penyelesaian secara pengantaraan berjaya. Kejayaan dan kegagalan ditentukan oleh kemampuan, kejujuran, kebebasan dan kecekapan hakim dalam menjalankan perannya.

Bahan undang-undang meliputi semua undang-undang bertulis, undang-undang kebiasaan, jurisprudens, perjanjian-perjanjian antarabangsa, keputusan mahkamah dan doktrin-doktrin yang dibuat oleh institusi mahkamah dan dibentuk oleh pihak kerajaan sama ada pihak eksekutif mahupun legislatif (Achmad 2009). Friedman menyatakan bahawa bahan undang-undang "...the actual rules, norm, and behavior patterns of people inside the system" (Wishnu Basuki 2001). Substansi undang-undang sangat luas, ia meliputi aturan, norma, corak tingkah laku masyarakat, prinsip, etika dan ketetapan-ketetapan pihak penguat kuasa. Menurut Soejono, sumber daripada bahan undang-undang ialah undang-undang bertulis, undang-undang tidak bertulis dan keputusan mahkamah yang berlandaskan kepada falsafah negara iaitu Pancasila (Moh. Kusnardi & Harmaily 1991).

Seterusnya, budaya undang-undang mencakupi sikap masyarakat, adat kebiasaan, norma-norma atau nilai-nilai sosial yang masih ada, terpakai dalam kehidupan sosial dan masih dipercayai dalam suatu kumpulan masyarakat kerana budaya undang-undang merupakan pewujudan daripada pemikiran masyarakat dan kekuatan sosial yang menentukan hala tuju bagaimana undang-undang dilaksanakan dan memberikan hukuman bagi pihak-pihak yang melanggarnya (Friedman 1969).

Penyelesaian pertikaian secara alternatif menggunakan teori remedi undang-undang (*equitable and legal remedies*) iaitu kesamarataan dan pemberian ganti rugi secara undang-undang. Kazt (1988) berpandangan bahawa keberhasilan proses penyelesaian pertikaian secara alternatif adalah disebabkan wujudnya keadaan kesamarataan antara kedua-dua pihak dan adanya kesepakatan untuk memberikan wang ganti rugi berlandaskan undang-undang yang sedia ada harus dihormati oleh kedua-dua pihak. Penyelesaian melalui kaedah pengantaraan dapat memberikan kemenangan bagi kedua-dua pihak iaitu pihak plaintif mendapat ganti rugi manakala pihak defendan terjaga reputasinya.

Haley (2004) menyebutkan bahawa kaedah pengantaraan bersesuaian dengan teori remedi undang-undang yang berlandaskan kepada prinsip kesejajaran, kepatutan dan keadilan. Selain dapat mempersingkatkan tempoh penyelesaian, pengantaraan juga dapat mengurangkan beban psikologi yang dapat mempengaruhi pihak-pihak yang bertikai. Pengantaraan mempunyai kesan sosial iaitu mengeratkan lagi hubungan persaudaraan dan bukannya mewujudkan permusuhan. Penyelesaian secara litigasi akan mewujudkan keretakan hubungan, permusuhan dan kebencian antara pihak-pihak yang bertikai.

Pendekatan ekuiti dalam pengantaraan bermaksud keputusan penyelesaian pertikaian bukanlah atas dasar keputusan undang-undang tetapi atas dasar kejujuran dan kesamarataan. Dalam proses pengantaraan, hal-hal yang diperjanjikan dalam suatu kontrak akan dibincangkan dalam rundingan oleh kedua-dua pihak secara jujur dan terbuka (Lee 1999). Dalam penyelesaian pertikaian secara pengantaraan, pihak-pihak dapat mengawal kesnya dan berhubungan langsung secara terbuka dan meningkatkan komunikasi sehingga hasil rundingan dapat diterima dan menguntungkan kedua-dua pihak (Ciraco 2000).

Jika kedua-dua teori penyelesaian pertikaian ini dapat dikawal dan dilaksanakan, maka penyelesaian suatu pertikaian sama ada secara litigasi mahupun penyelesaian pertikaian secara alternatif dapat diselesaikan bersesuaian dengan matlamat undang-undang iaitu mewujudkan keadilan, ketertiban dan kesejahteraan sosial supaya pihak-pihak yang bertikai tidak berasa dirugikan, sebaliknya berasa diuntungkan atau dimenangkan.

Konsep Hubungan Doktor dengan Pesakit dalam Perkhidmatan Perubatan

Hubungan antara doktor dengan pesakit telah wujud sejak dahulu. Doktor dianggap mampu memberikan kesembuhan kepada orang-orang yang memerlukannya. Hubungan ini merupakan hubungan yang sangat peribadi kerana dilandaskan atas kepercayaan pesakit kepada doktor. Hubungan ini dikenali sebagai transaksi terapeutik (Bahder 2005).

Menurut Pedeo, konsep hubungan doktor dengan pesakit ialah hubungan aktif-pasif (*activity-passivity relation*) iaitu ia dilandaskan kepada kepercayaan sepenuhnya kepada doktor (*paternalisme*) (Solis 1980). Hubungan kedua ialah hubungan kerjasama terpimpin (*guidance-cooperation relation*) dan hubungan ini wujud jika pesakit menyedari bahawa ia memerlukan pertolongan doktor serta bersedia untuk bekerjasama dengan doktor untuk kesembuhan dirinya. Jenis hubungan ini selari dengan hubungan bersama (*mutual participation relation*) berlandaskan kepada konsep kesamarataan antara doktor dengan pesakit sehingga dalam menjalankan amalan perubatan kedudukan pesakit dengan doktor adalah sama (Veronica 2002).

Sejak dahulu lagi, pola hubungan *paternalisme* sudah mula digunakan dalam amalan perubatan di mana ia hanya berlandaskan kepada kepercayaan doktor. Doktorlah yang mengetahui dan memutuskan rawatan apa yang bersesuaian untuk pesakitnya. Apabila doktrin autonomi sudah mula diiktiraf secara global, konsep hubungan doktor dan pesakit telah berubah daripada bersifat berlandaskan *paternalisme* ke arah doktrin autonomi pesakit sehinggakan dalam rawatan perubatan, pesakit yang berhak memutuskan jenis rawatan yang akan dijalankan berasaskan maklumat secara menyeluruh daripada pihak doktor.

Prinsip Paternalisme

Paternalisme merujuk kepada amalan perubatan yang dijalankan doktor untuk menyembuhkan pesakit dari penyakit yang dideritanya. Doktor mempunyai kuasa untuk memastikan semua kaedah rawatan perubatan yang akan dijalankan tanpa mengambil kira pendapat dari pihak pesakit. Dalam konsep ini, alasan yang sering digunakan ialah semua doktor yang menjalankan rawatan perubatan tidak mempunyai niat untuk mencederakan pesakit tetapi rawatan yang dijalankan terhadap pesakit adalah demi kebaikan atau kesembuhan pesakit.

Dari sudut pandangan doktor, paternalisme melibatkan kepercayaan pihak doktor bahawa semua keputusan yang dibuat adalah untuk kebaikan pesakit. Doktor boleh sahaja merahsiakan perkara yang berhubung kait dengan keadaan pesakit bagi tujuan kesembuhan pesakit itu sendiri. Prinsip paternalisme membatasi hak pesakit untuk memilih rawatan alternatif, mendapat pendapat kedua, mahupun menolak rawatan yang akan dijalankan oleh pihak doktor. Paternalisme bercanggah dengan doktrin autonomi pesakit di mana pesakit mempunyai kebebasan yang luas untuk menentukan nasib tubuhnya sendiri.

Paternalisme dan autonomi pesakit ialah doktrin-doktrin yang bertujuan untuk mewujudkan faedah perubatan iaitu kesembuhan ke atas diri pesakit. Walaupun kedua-dua doktrin ini berbeza tetapi mempunyai tujuan yang sama. Apabila kedua-duanya digabungkan, maka maklumat, cadangan mahupun nasihat doktor boleh diambil kira untuk membantu pesakit sebelum pesakit membuat keputusan. Bahkan dalam keadaan tertentu, doktrin paternalisme masih tetap diperlukan secara khusus untuk pesakit kanak-kanak, pesakit dalam keadaan kecemasan serta pesakit jiwa. Ini membuktikan bahawa ungkapan *a doktor knows best* masih boleh diterima pakai.

Beberapa negara Asia didapati masih meletakkan harapan dan kepercayaan yang tinggi kepada doktor. Misalannya, di Jepun, doktor tidak akan memberikan maklum balas sekiranya pesakit banyak bertanya berkenaan dengan ubat dan jenis rawatan yang akan dijalankan ke atas diri pesakit. Bahkan, ada doktor yang mengarahkan pesakit untuk diam kerana doktor lebih mengetahui apa-apa yang terbaik untuk pesakit. Di Jepun, kebanyakan doktor masih melaksanakan doktrin paternalisme

dengan mempraktikkan rawatan perubatan secara tertutup. Doktor di Jepun tidak menyampaikan maklumat secara menyeluruh kepada pesakit dan hal ini mencerminkan bahawa doktrin autonomi pesakit belum dilaksanakan secara mutlak (Brain et al. 1995).

Begitu juga di negara Vietnam di mana dalam menjalankan rawatan, pesakit tidak mempunyai kuasa untuk memutuskan menolak ataupun menerima rawatan perubatan akan dijalankan tetapi pihak doktor yang mempunyai kuasa untuk memastikan rawatan perubatan yang dianggap bersesuaian dengan diri pesakit (Macklin 2004). Tidak terkecuali di Indonesia, pesakit di Indonesia meletakkan harapan dan kepercayaan yang sangat tinggi kepada doktor. Terdapat doktor yang berpandangan bahawa disebabkan kebanyakan pesakit hanya bertaraf pendidikan yang rendah, maklumat yang dimaklumkan kepada pesakit sukar difahami dan pesakit tidak mampu membuat keputusan mana yang terbaik untuk dirinya. Ini menyebabkan, pihak doktor yang mengambil membuat keputusan yang terbaik bagi diri pesakit.

Di Malaysia, pesakit juga meletakkan harapan dan kepercayaan yang tinggi kepada doktor. Doktor cenderung untuk tidak menyampaikan maklumat yang lengkap kepada pesakit bagi membolehkannya membuat satu keputusan sama ada untuk menerima atau menolak kaedah rawatan yang dicadangkan. Dalam isu ini, Puteri Nemie menyatakan bahawa masalah utama untuk pesakit dalam hospital Malaysia ialah hak pesakit untuk memberikan persetujuan sangat jarang dilaksanakan. Biasanya pesakit diminta untuk menandatangani borang keizinan sebelum apa-apa rawatan mahupun pembedahan dilaksanakan. Pesakit tidak benar-benar memahami apa yang mereka tandatangani. Doktor jarang memberikan maklumat berkenaan risiko yang wujud. Ini disebabkan oleh masalah komunikasi antara doktor dengan pesakit tidak terjalin secara efektif (Puteri Nemie & Abu Haniffa 2003).

Menurut Fellow Akademi Perubatan Malaysia iaitu Abdul Hamid Adil Kadir, banyak masalah dengan pesakit timbul kerana faktor kemiskinan, salah komunikasi, tiada komunikasi dengan pesakit dan doktor tidak memberitahu kepada pesakit manfaat daripada rawatan perubatan yang sedang dijalankan. Penyelidikan yang dijalankan oleh Muhammad Nur Azmi Baharuddin ke atas pesakit kanser di Hospital Selayang turut mendapati bahawa walaupun pesakit pada umumnya menerima takdir

tetapi pesakit atau keluarga pesakit mahu dilibatkan dalam membuat keputusan (Muhammad Nur Azmi et al. 2010).

Namun, kuasa doktrin paternalisme goyah apabila autonomi pesakit diiktiraf secara global khasnya di kebanyakan negara yang mengikut fahaman negara Barat. Salah satu bentuk autonomi ditafsirkan dalam bentuk izin bermaklumat yang mengikat kebebasan doktor untuk menjalankan rawatan sebagaimana yang dia inginkan. Semua proses rawatan dijalankan atas kehendak atau izin yang diberikan oleh pesakit. Ini bermakna, secara tidak langsung, ia menunjukkan bahawa prinsip etika perubatan yang menjunjung tinggi hak-hak pesakit iaitu prinsip hormat kepada individu melalui konsep autonomi dalam bentuk izin bermaklumat yang dipraktikkan di Barat telah diterima pakai di Indonesia dan Malaysia.

Setiap doktor yang menjalankan amalan perubatan harus mengaplikasikan prinsip keizinan bermaklumat. Doktor harus mendedahkan pelbagai maklumat berkenaan dengan pembedahan ataupun kaedah rawatan perubatan yang akan dijalankan kepada pesakit. Doktor harus memastikan bahawa pesakit memahami dan dapat menerima maklumat yang disampaikan. Setelah pesakit memahami manfaat dan risiko pembedahan yang dijalankan maka pesakit boleh memutuskan sama ada untuk menerima ataupun menolak rawatan yang telah dicadangkan oleh pihak doktor. Walaupun Indonesia telah mempunyai peruntukan berkenaan dengan pengaplikasian doktrin keizinan bermaklumat dalam amalan perubatan, pesakit masih meletakkan kepercayaan yang tinggi kepada pihak doktor untuk memutuskan rawatan perubatan yang terbaik yang dapat memberikan kesembuhan kepada diri pesakit.

Prinsip Autonomi Pesakit

Doktrin autonomi pesakit sudah diiktiraf secara global dan telah menjadi tumpuan perbincangan sejak perbicaraan Nuremberg. Kod Nuremberg telah digubal pada tahun 1947 yang telah menetapkan bahawa doktor perlu memperoleh persetujuan dari pihak pesakit sebelum menjalankan penyelidikan perubatan terhadap diri pesakit. Doktrin autonomi pesakit adalah salah satu bentuk doktrin yang menjunjung tinggi maruah manusia yang telah diiktiraf dalam Perisytiharan Hak Asasi Manusia

Sejagat 1948, Konvensyen Antarabangsa tentang Ekonomi, Sosial, dan Kebudayaan 1966, Konvensyen Hak Asasi Manusia di Eropah 1959, dan juga Konvensyen Bioetika Majlis Eropah yang berkuat kuasa pada 1hb Disember 1999 (Kokkonen 2004).

Nuremberg Code telah membentuk standard etika bagi doktor dalam menjalankan penyelidikan terhadap tubuh manusia (*Rule 1*). *Nuremberg Code* telah menjadikan prinsip *the right of self determination* menjadi asas dalam doktrin autonomi pesakit di mana setiap doktor yang menjalankan penyelidikan perubatan yang membabitkan manusia sebagai bahan kajian adalah doktor berkewajipan untuk memaklumkan pesakit tentang risiko yang kemungkinan akan timbul. Ini membolehkan pesakit membuat pertimbangan yang terbaik sama ada untuk meneruskan atau menanggung risiko perubatan yang kemungkinan dapat membahayakan keselamatan pesakit. Dari prinsip ini wujudlah konsep keizinan bermaklumat (*informed consent*) dalam hubungan terapeutik antara doktor dengan pesakit (Scemons & Elston 2009).

Sebelum autonomi pesakit diiktiraf secara global, pesakit menganggap doktor berkelayakan menjalankan tugasnya kerana profesion mereka melibatkan hidup dan mati pesakit. Kedudukan doktor sebagai orang yang berkelayakan dan berpengetahuan dalam bidang perubatan mendorong pesakit bergantung pada doktor sehingga doktor dianggap seperti "dewa" yang dapat menyembuhkan pesakit. Oleh itu, doktor mempunyai kuasa penuh terhadap tubuh pesakit. Doktor yang berkuasa membuat keputusan tanpa meminta pertimbangan mahupun pandangan daripada pesakit atau keluarga pesakit.

Doktor yang memegang teguh prinsip paternalisme akan selalu beranggapan bahawa terdapat banyak pertimbangan sehinggakan doktor tidak perlu memberitahu maklumat secara menyeluruh kepada pesakit. Maklumat yang diberikan dikhuatiri dapat membahayakan nyawa pesakit atau menimbulkan trauma kepada pesakit. Selain itu, pihak doktor berpendapat bahawa pesakit atau keluarga pesakit tidak memahami ilmu perubatan sehingga maklumat yang diberikan tidak begitu bermanfaat bagi pesakit. Pesakit hanya mengharapkan kesembuhan dan doktor dituntut untuk melakukan rawatan yang terbaik kepada diri pesakit.

Pengaplikasian doktrin autonomi pesakit tidak mengabaikan hak-hak doktor dalam amalan perubatan. Doktor ialah pihak yang memahami ilmu perubatan dan mempunyai kelayakan untuk menjalankan suatu pembedahan. Namun, doktrin autonomi memberikan hak kepada pesakit untuk memutuskan untuk menerima ataupun menolak pembedahan yang

telah dicadangkan oleh pihak doktor. Untuk memperoleh keizinan dari pihak pesakit, doktor semestinya mengambil kira status pesakit sama ada seorang kanak-kanak, dewasa yang sihat atau dewasa yang tidak kompeten untuk memberikan keizinan. Pesakit dewasa mempunyai hak dan keupayaan untuk memberi atau enggan memberikan keizinan untuk menjalani rawatan. Keizinan yang diberikan hanya sah jika diberikan tanpa paksaan. Ini bermakna jika wujud paksaan maka boleh dikatakan tiada keizinan diberikan. Dalam isu ini, Keown (1995) berpandangan bahawa autonomi bermaksud keupayaan berfikir dan membuat keputusan secara sukarela.

Pengiktirafan autonomi juga turut dizahirkan melalui kes-kes mahkamah di Malaysia apabila doktor tidak lagi boleh membuat keputusan tanpa memperoleh persetujuan daripada pesakit terlebih dahulu. Contohnya, dalam kes *Foo Fio Na v Dr Soo Fook Mun & Anor.*³ Mahkamah Persekutuan sebagai mahkamah tertinggi telah menolak prinsip paternalisme doktor dan memutuskan bahawa dalam aspek pendedahan risiko, pesakit berhak mengetahui maklumat risiko bagi membolehkannya membuat keputusan berhubung dengan sesuatu prosedur perubatan (Yuhanif et al. t.th.).

Menurut Anisah, autonomi pesakit melibatkan rasa hormat kepada pesakit. Rasa hormat itu merentasi setiap keadaan apabila doktor berhadapan dengan pesakit. Sekiranya pesakit memerlukan maklumat, maklumat tersebut hendaklah disampaikan dengan jelas dan benar. Sekiranya pemeriksaan terhadap pesakit perlu dilakukan, keizinan daripada pesakit hendaklah diperolehi terlebih dahulu. Dalam Kod Kelakuan Profesional 1987 dan Piagam Pesakit 1995 Malaysia, ada disebutkan bahawa pesakit mempunyai hak untuk diberitahu dan seterusnya memberi keizinan (Anisah et al. 2007).

Pengaplikasian doktrin autonomi pesakit dapat dilihat dalam kes pembedahan kes kembar Iran iaitu Ladan dan LaLeh Bijani.⁴ Kembar berusia 29 tahun ini mengalami kecacatan kongenital yang teruk. Sebelum melakukan pembedahan, doktor telah mendedahkan maklumat secara menyeluruh kepada pesakit bahawa pembedahan yang dijalankan akan menimbulkan risiko yang sangat tinggi iaitu dapat mengakibatkan kematian kepada pesakit. Dalam kes ini, doktor memastikan bahawa pesakit memberikan persetujuan pembedahan secara langsung

dan sukarela walaupun pesakit sudah mendapat maklumat bahawa pembedahan tersebut dapat membawa kesan buruk kepada diri pesakit (Yahya 1997).

Prinsip autonomi pesakit yang tafsirkan dalam bentuk keizinan bermaklumat telah diiktiraf di Indonesia melalui keputusan pertubuhan profesion doktor Indonesia⁵ SK PB-IDI No. 319/PB/A.4/88 pada tahun 1988 yang kemudiannya dikuatkuasakan dalam Peraturan Kementerian Kesihatan Republik Indonesia No. 585 Tahun 1989 berkenaan dengan Persetujuan Tindakan Medik (Informed Consent). Seterusnya, ia dikukuhkan lagi dalam Fasal 45 Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran. Dalam peruntukan tersebut, ada dinyatakan bahawa setiap tindakan doktor dan doktor pergigian terhadap pesakit harus mendapat persetujuan dan ia diberikan setelah pesakit mendapat penjelasan dan maklumat secara lengkap.

Kes yang melibatkan isu keizinan bermaklumat di Indonesia ialah kes pesakit yang bernama Prita Mulyasari. Kes ini sangat menggemparkan dunia kesihatan di Indonesia kerana melibatkan isu etika dan undang-undang. Kes ini bermula ketika pesakit Prita Mulyasari didakwa telah melakukan fitnah terhadap Hospital Omni Internasional kerana Prita Mulyasari menyiarkan bahawa doktor di Hospital Omni Internasional tidak mengaplikasikan prinsip keizinan bermaklumat dalam menjalankan rawatan perubatan kepada pesakit. Kes ini menjadi isu besar kerana keputusan mahkamah telah berpihak kepada doktor dan hospital, sedangkan Prita Mulyasari memperjuangkan haknya kerana hospital tidak memberikan rekod perubatan atau tidak memberikan maklumat secara menyeluruh berkenaan penyakitnya (Tini 2010).

Begitu juga dengan kes Jared dan Jayden di Indonesia. Kedua-dua bayi ini menjadi buta setelah dilakukan pembedahan oleh doktor di Hospital Omni Internasional. Menurut peguam keluarga Jared dan Jayden, doktor tidak memberikan maklumat kepada keluarga pesakit sebelum pembedahan dijalankan. Unikunya, ada dua orang doktor pakar yang merawat kedua-dua bayi tersebut. Seorang doktor pakar berpandangan bahawa kedua-dua bayi tersebut buta akibat daripada kerosakan saraf sejak dalam kandungan. Sedangkan, doktor pakar yang satu lagi menyatakan kedua-dua bayi tersebut lahir dalam keadaan sihat dan normal.⁶

Terdapat dua alasan yang selalu disebutkan oleh pihak doktor sehingga mereka tidak memberikan maklumat kepada pesakit iaitu keadaan pesakit dalam keadaan kecemasan (Muhammad Hatta et al. 2016). Keizinan sukar diperoleh apabila mangsa dalam keadaan tidak sedar, hampir mati atau koma. Keizinan juga sukar diambil daripada mangsa yang tidak sempurna akal dan pesakit kanak-kanak (Roth 1997; Tengku Noor Azira 2011). Dalam hal ini, doktor perlu bertindak cepat demi kepentingan nyawa dan kelangsungan hidup mangsa kerana menyelamatkan nyawa seseorang adalah lebih utama dalam keadaan ini. Alasan kedua ialah taraf pendidikan pesakit yang tidak tinggi sehingga doktor menganggap pesakit tidak faham akan rawatan perubatan apatah lagi memutuskan bentuk rawatan yang hendak dijalankan ke atas dirinya (Yulian & Anjar 2014).

Hak dan Kewajipan dalam Hubungan Terapeutik

Hak dan Kewajipan Doktor

Hak ialah sesuatu yang didapatkan atau dimiliki oleh seseorang, sedangkan kewajipan ialah beban atau tugas yang harus dilaksanakan. Dalam semua profesion, pasti ada hak dan kewajipan yang selalu berpasangan. Dalam kajian sosiologi disebutkan bahawa selalunya terdapat hak dan kewajipan terhadap seseorang di suatu profesion (Syahrul 2012). Misalnya, profesion seseorang menjadi seorang doktor akan mempunyai kewajipan menjalankan rawatan perubatan. Manakala hak-hak doktor dalam menjalankan kewajibannya tersebut ialah mendapatkan bayaran dari pihak pesakit.

Dalam doktrin paternalisme, jelas bahawa kedudukan doktor lebih tinggi daripada pesakit, namun dalam perkembangan semasa, pandangan tersebut semakin berubah ke arah autonomi pesakit (Soejono 1989). Berlandaskan kepada doktrin autonomi pesakit, kedudukan doktor dan pesakit adalah sama atau seimbang, saling memahami dan menghormati kewajipan serta hak antara doktor dengan pesakit dalam menjalankan amalan perubatan. Veatch menyebutkan, walaupun doktor ialah pihak yang lebih memahami ilmu perubatan tetapi ia harus menghormati pesakit

sebagai pihak yang mempunyai kuasa untuk membuat keputusan dalam rawatan perubatan (Kohn et al. 2000).

Kewajipan dan hak doktor ada dua jenis. Pertamanya, kewajipan dan hak yang wujud kerana kesepakatan antara doktor dengan pesakit. Kewajipan dan hak yang kedua pula wujud kerana perintah undang-undang. Kewajipan dan hak yang wujud kerana undang-undang didasarkan kepada peruntukan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 berkenaan dengan Amalan Kedokteran dan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 berkenaan dengan Kesihatan. Kemudiannya, kewajipan dan hak doktor juga digariskan dalam kod etika perubatan yang secara moralnya mesti ditaati.

Dalam kod etika kedokteran Indonesia, kewajipan doktor dalam menjalankan amalan perubatan dibahagikan kepada empat bahagian, iaitu:

1. Kewajipan am
 - a. Menjunjung tinggi sumpah doktor;
 - b. Wajib menjalankan profesion perubatan menurut ukuran tertinggi;
 - c. Dalam menjalankan amalan perubatan, doktor tidak boleh dipengaruhi oleh kepentingan peribadi;
 - d. Senantiasa berhati-hati dalam menjalankan pengubatan baru sebelum ada keizinan dan berkelayakan;
 - e. Doktor hanya boleh memberikan pandangan dan nasihat yang dapat dibuktikan keizinannya;
 - f. Mengutamakan kepentingan masyarakat secara menyeluruh dan berusaha menjadi pendidik dan pengabdian kepada masyarakat;
2. Kewajipan terhadap pesakit
 - a. Harus senantiasa mengingat akan kewajibannya melindungi hidup makhluk insani;
 - b. Wajip bersikap tulus ikhlas dan mempergunakan segala ilmu dan keterampilannya untuk kepentingan pesakit;
3. Kewajipan terhadap rakan sejawat
 - a. Memperlakukan rakan sejawat sebagaimana ia sendiri ingin diperlakukan;
 - b. Tidak boleh mengambil alih pesakit dari rakan sejawat tanpa persetujuannya.

1. Kewajipan terhadap diri sendiri
 - a. Doktor harus menjaga kesihatannya supaya dapat bekerja dengan baik;
 - b. Doktor harus selalu menambah ilmu pengetahuan dan senantiasa mengikuti perkembangan ilmu pengetahuan.

Menurut Leenen, kewajipan doktor dalam menjalankan perkhidmatan perubatan ada tiga iaitu:

1. Kewajipan yang wujud dalam menjalankan rawatan perubatan harus memenuhi standard profesion perubatan sama ada standard prosedur perubatan mahupun standard profesion kedokteran;
2. Kewajipan untuk menghormati hak-hak pesakit yang bersesuaian dengan hak asasi dalam aspek perubatan;
3. Kewajipan yang berhubung kait dengan fungsi sosial, iaitu kos rawatan perubatan tidak tinggi (Leenen t.th.).

Selain panduan yang telah digariskan oleh kod etika kedokteran, Undang-undang No. 29 Tahun 2004 berkenaan dengan Amalan Kedokteran juga menentukan tiga kewajipan doktor dalam amalan perubatan iaitu kewajipan menyimpan rahsia pesakit, kewajipan memberikan pertolongan kepada pesakit dalam keadaan kecemasan dan merujuk pesakit kepada doktor lain yang lebih memiliki kepakaran.

Undang-undang No. 29 Tahun 2004 berkenaan dengan Amalan Kedokteran juga menggariskan hak-hak doktor iaitu:

1. Doktor berhak mendapat perlindungan daripada dakwaan dalam menjalankan amalan perubatan bersesuaian dengan standard profesion dan standard profesion operasional;
2. Doktor berhak memperoleh maklumat secara menyeluruh, jujur sama ada daripada pesakit mahupun keluarga pesakit;
3. Doktor berhak mendapat bayaran dari perkhidmatan perubatan yang ia jalankan (Fred Amien 1991).

Doktor mempunyai kewajipan menjalankan rawatan perubatan kepada pesakit dengan ilmu perubatan yang ia miliki. Namun, dalam menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan, doktor tidak dapat memastikan bahawa pesakit akan sembuh dari penyakit yang dihadapinya, kerana doktor hanya boleh berusaha dan memberikan

kemampuan terbaiknya untuk menyembuhkan pesakit tetapi ia tidak dapat memastikan kaedah rawatan yang ia jalankan dapat memastikan keselamatan terhadap diri pesakit.

Dalam aspek Undang-undang Sivil Indonesia, kewajipan doktor ini disebut *inspennings verbintenis* yang bermakna bahawa doktor hanya dapat berusaha menjalankan rawatan perubatan kepada pesakit secara berhati-hati dan bersungguh-sungguh untuk menyembuhkan pesakit dengan standard keilmuan perubatan yang telah diiktiraf oleh pertubuhan profesion perubatan sedia ada. Apabila berlaku kegagalan dalam menjalankan pembedahan atau rawatan perubatan, maka kayu ukur yang dipakai ialah apakah doktor telah berhati-hati dan mengikut standard operasional perubatan sedia ada dalam menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan terhadap pesakit. Sekiranya, doktor telah mengikut semua instrumen dalam menjalankan pembedahan perubatan, maka doktor tidak boleh dituntut di bawah kesalahan kecuaiian perubatan.

Dalam hubungan terapeutik antara doktor dengan pesakit yang berlandaskan doktrin autonomi pesakit, kewajipan yang paling penting yang harus dijalankan oleh doktor ialah mendedahkan pelbagai maklumat perubatan sebelum mendapat kebenaran daripada pihak pesakit. Bagi mendapatkan keizinan ini, doktor harus berkomunikasi dengan pesakit dalam menentukan tindakan yang terbaik untuk kepentingan terbaik pesakit. Komunikasi yang efektif dan berkesan dapat memudahkan pesakit untuk memahami pelbagai maklumat berkenaan dengan kaedah rawatan yang akan dijalankan dan risiko pembedahan yang kemungkinan boleh berlaku. Berlandaskan maklumat yang diperolehi, maka pesakit dapat membuat keputusan yang bijak sama ada menerima mahupun menolak rawatan perubatan yang dicadangkan oleh pihak doktor.

Hak dan Kewajipan Pesakit

Hak adalah kekuasaan atau kewenangan yang dimiliki oleh seseorang atau suatu badan hukum untuk mendapatkan atau memutuskan untuk berbuat sesuatu. Hak pesakit adalah hak-hak peribadi yang dimiliki manusia sebagai pesakit.

Leenen berpandangan bahawa manusia mempunyai dua hak iaitu hak asasi sosial dan hak asasi individu (Leenen t.th.). Dalam aspek perubatan, hak untuk mendapatkan perkhidmatan kesihatan yang berkualiti adalah wujud daripada hak asasi sosial dan hak asasi individu. Menurut Paula Kokkonen, undang-undang harus mengatur seluruh aspek iaitu memastikan perlindungan terhadap hak-hak pesakit dalam perkhidmatan perubatan seperti mendapatkan hak rawatan yang baik dan berkualiti, hak untuk mendapatkan maklumat dan untuk menentukan nasib sendiri, rawatan kecemasan dan adanya pertubuhan serta prosedur aduan pesakit (Kokkonen 2000).

Ada beberapa instrumen antarabangsa untuk memberikan perlindungan terhadap hak-hak pesakit. Misalnya, *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) (Kokkonen 2000) (PBB 1948), *European Convention for the Protection of Human Rights* (ECHR), *European Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine from 1997* yang menetapkan prinsip-prinsip undang-undang yang mengikat bidang perubatan dan biologi.⁷ *European Charter of Patients' Rights* menetapkan 14 hak pesakit dengan tujuan memastikan tahap perlindungan yang tinggi terhadap kesihatan manusia. Salah satu hak pesakit tersebut ialah hak untuk mendapatkan maklumat tentang kesihatan, hak untuk mendapatkan rekod perubatan, hak untuk mendapatkan pampasan.⁸

Menurut Soerjono Soekanto dan Bahder Johan Nasution, secara amnya hak-hak pesakit dalam perkhidmatan perubatan, ialah:

1. Pesakit berhak memperoleh rawatan perubatan;
2. Pesakit berhak untuk memilih pengamal perubatan dan hospital;
3. Pesakit berhak menerima atau menolak rawatan yang akan dijalankan;
4. Pesakit berhak mendapat maklumat secara menyeluruh;
5. Pesakit berhak atas keselesaan dalam menjalankan rawatan perubatan;
6. Pesakit berhak kepada perlindungan undang-undang (Soejono 1987).

Dalam aspek Indonesia, hak-hak pesakit diatur dalam peruntukan undang-undang praktik kedokteran. Hak-hak yang terdapat dalam undang-undang tersebut sama dengan hak-hak yang telah dirumuskan dalam pelbagai instrumen antarabangsa. Hak-hak pesakit tersebut ialah hak untuk:

1. Mendapatkan maklumat secara menyeluruh berkenaan rawatan yang akan dijalankan ke atas diri pesakit;
2. Pesakit berhak meminta nasihat mahupun pandangan daripada doktor;
3. Pesakit berhak memperoleh perkhidmatan bersesuaian dengan keperluan untuk menghasilkan kesembuhan pesakit.

Setelah doktor memberikan hak-hak pesakit maka pesakit harus menjalankan kewajipannya untuk membantu doktor dalam menjalankan rawatan perubatan. Apabila pesakit tidak menjalankan kewajipannya maka doktor akan menemukan kesukaran untuk membuat diagnosis berkenaan dengan kaedah rawatan yang bersesuaian dengan penyakit yang diderita oleh pesakit. Kewajipan-kewajipan yang dimaksudkan adalah seperti berikut:

1. Memberikan maklumat kepada doktor tentang penyakit yang dihadapinya dengan lengkap;
2. Mematuhi panduan dan nasihat dari pihak doktor;
3. Mematuhi peruntukan berkenaan penggunaan pasiliti perkhidmatan perubatan di hospital;
4. Memberikan bayaran/honorarium kepada doktor.

Selain pesakit mempunyai hak untuk mendapatkan perkhidmatan yang berkualiti, pesakit juga mempunyai kewajipan untuk memberikan maklumat yang benar kepada doktor tentang keadaan dirinya dan panyakitnya, misalnya pesakit sensitif terhadap penisilin yang boleh menimbulkan kesan yang tidak baik pada kesihatan pesakit. Apabila pesakit tidak mendedahkan maklumat tersebut kepada doktor secara sengaja maka doktor tidak dapat dipersalahkan jika berlaku kesan negatif terhadap kesihatan pesakit.

Dalam isu ini, kecuaiian perubatan tidak hanya disebabkan oleh pihak doktor sahaja tetapi pesakit juga mempunyai peranan sehingga berlakunya kecuaiian perubatan tersebut. Dalam aspek perubatan, keadaan seperti ini disebut kecuaiian sertaan (*contributory negligence*) yang bermakna pesakit tidak menjalankan standard kewajipan yang dibebankan ke atas dirinya sehingga menjadi punca penyumbang berlakunya kecederaan atau kerosakan terhadap diri pesakit (Sunitha & Ahmad 2016). Pesakit mempunyai kewajipan untuk memberikan maklumat yang benar kepada doktor kerana apabila pesakit salah memberikan maklumat maka doktor akan menjalankan terapi atau rawatan salah atau tidak tepat ke atas pesakit.

Selain itu, salah satu kewajipan pesakit yang lain ialah harus mengikuti nasihat doktor semasa menjalani rawatan perubatan. Apabila pesakit tidak mematuhi nasihat doktor dan mengakibatkan kecederaan ke atas diri pesakit maka doktor tidak boleh dipersalahkan. Dalam kes *Buckle v Delaunay*,⁹ ada diterangkan berkenaan dengan isu ini di mana terdapat seorang doktor yang memberikan ubat yang mengandungi monoamine oxidase kepada pesakit. Selama pesakit meminum ubat tersebut, doktor memberikan amaran kepada pesakit bahawa dia tidak boleh mengambil makanan yang mengandungi keju kerana ia akan mengakibatkan pendarahan dalam otak dan boleh mengakibatkan kematian. Namun, pesakit tidak mematuhi amaran doktor dan dia tetap memakan keju. Selepas beliau makan keju tersebut pesakit mengalami pendarahan dalam otak dan dia meninggal dunia. Mahkamah berpendapat bahawa doktor tidak wajar dipersalahkan kerana doktor telah memberikan nasihat atau amaran kepada pesakit agar ia tidak memakan keju. Namun pesakit itu yang tidak mengikuti nasihat doktor sehingga membawa akibat kematian kepada diri sendiri.

Berlandaskan kepada ketetapan mahkamah tersebut, sekiranya pesakit tidak melaksanakan kewajipannya pada masa rawatan perubatan dijalankan maka hal ini dapat digunakan sebagai alasan untuk menyelamatkan pihak doktor dari dakwaan pihak pesakit. Pelanggaran atas kewajipan pesakit telah menjadi punca penyumbang berlakunya kecederaan, kecacatan, kerosakan atau membawa kematian bagi diri pesakit. Kecederaan ini bukan disebabkan oleh doktor, tetapi kecederaan itu disebabkan oleh diri pesakit sendiri.

Doktrin Keizinan Bermaklumat

Sejarah Doktrin Keizinan Bermaklumat

Doktrin keizinan bermaklumat (informed consent) wujud kerana adanya hubungan terapeutik antara pengamal perubatan dengan pesakit. Doktor dan pesakit mempunyai hak dan kewajipan yang harus dihormati. Hak dan kewajipan doktor dan pesakit akan saling berhubung kait dalam menjalankan rawatan perubatan sehingga hubungan tersebut dilindungi oleh peruntukan sedia ada dengan tujuan untuk melindungi hak-hak pesakit dan profesion kedokteran.

Menurut kajian sejarah, keizinan akan wujud apabila maklumat didedahkan kepada pesakit untuk dijadikan pertimbangan dalam membuat keputusan. Doktrin izin bermaklumat bermula dari negara-negara United Kingdom dan Amerika Syarikat (Jackson 2013). Kes pertama yang dibicarakan di mahkamah berkenaan dengan isu keizinan bermaklumat ialah kes *Slater v Baker and Stapleton* yang berlaku di United Kingdom.⁸⁵ Dalam kes ini, mahkamah memutuskan bahawa doktor bersalah kerana tanpa mendapat keizinan daripada pesakit doktor telah melakukan pembedahan dengan cara memisahkan *callous* dari tubuh pesakit. Hamim memutuskan bahawa doktor melakukan kesalahan kerana pembedahan tersebut tidak mendapatkan keizinan dari pihak pesakit. Doktor diputuskan bersalah kerana menjalankan pembedahan tidak bersesuaian dengan standard profesion perubatan dan pada umumnya pembedahan seumpama itu tidak dilakukan oleh doktor pakar pembedahan yang lain.

Pada tahun 1890-an terdapat kes yang melibatkan doktor pakar, Abert Neisser seorang profesor dan pakar dalam bidang *datermatology* dan *venereology* dari *University of Breslau*. Pada tahun 1898, Abert Neisser menerbitkan penyelidikannya tentang penggunaan vaksin kepada pesakit perempuan pelacur yang menderita penyakit *sypilis*. Dalam menjalankan penyelidikan tersebut, Doktor Abert Neisser tidak menyampaikan maklumat berkenaan dengan penyelidikannya kepada pihak pesakit. Doktor Abert Neisser juga tidak mendapatkan persetujuan daripada pesakitnya dan pesakit subjek tersebut telah pun dijangkiti

penyakit *syphylis*. Berdasarkan hasil penyelidikannya, Abert Neisser berkesimpulan bahawa vaksin tersebut telah gagal dan tidak ada maklum balas terhadap kesembuhan pesakit (Thomas 2016).

Pada tahun 1898, kes doktor Abert Neisser dibicarakan dalam *The Royal Disciplinary Court*. Mahkamah menjatuhkan hukuman denda kepada Doktor Neisser. Mahkamah berpandangan bahawa sebagai doktor pakar tersohor, Abert Neisser harus memastikan bahawa penyelidikan yang sedang dijalankan terhadap manusia tidak berbahaya dan harus mendapat keizinan dari pihak pesakit sebelum melakukan penyelidikan (Maehle et al. 2012).

Kes yang secara jelas menyebutkan kaedah doktrin keizinan bermaklumat ialah kes *Schloendorff v Society of Hospital New York* yang berlaku pada tahun 1914.¹⁰ Kes ini memberikan impak kepada perkembangan doktrin izin bermaklumat. Hakim Benjamin Cardozo dalam kes tersebut telah menetapkan bahawa “setiap manusia dewasa dan berfikiran sihat berhak untuk menentukan apa yang dikehendaki terhadap dirinya sendiri dan doktor pakar dalam bidang pembedahan yang melakukan prosedur tanpa persetujuan pesakit adalah dianggap telah melakukan kesalahan dan doktor bertanggungjawab ke atas impak yang dapat merugikan pihak pesakit (Green & MacKenzie 2007).

Dalam perkembangan selanjutnya, lahirlah beberapa instrumen antarabangsa yang berhubung kait dengan doktrin izin bermaklumat seperti *Declaration of Lisbon 1981* dari *World Medical Association* (WMA) yang menyebutkan bahawa “the right to accept or to refuse treatment after receiving adequate information.” Kemudiannya, dibentuk pengisytiharan *Patient's Bill of Right* dari *American Hospital Association* pada tahun 1972 (Emanuel 2008).

Instrumen ini menyebutkan bahawa pesakit mempunyai hak untuk menerima dan menolak rawatan perubatan yang akan dijalankan oleh pihak doktor. Sebelum rawatan perubatan dijalankan, pesakit berhak untuk memperoleh maklumat daripada pihak doktor sebelum pesakit memberikan persetujuannya. Hal ini berhubungan erat dengan hak menentukan “nasib sendiri” (the right to self determination) sebagai hak asasi manusia. Doktrin ini memperuntukan bahawa setiap pesakit berhak untuk mendapatkan maklumat berkenaan dengan penyakit yang

dideritanya dan apa-apa rawatan dijalankan ke atas diri pesakit. Pesakit mempunyai kuasa untuk memutuskan menerima ataupun menolak rawatan perubatan yang dicadangkan oleh pihak doktor.

Konsep Doktrin Izin Bermaklumat

Doktrin izin bermaklumat berasal daripada istilah bahasa Inggeris yang disebut dengan istilah *informed consent*. Asal mula perkataan *consent* adalah dari bahasa latin iaitu *consensio*, *consentio* yang kemudiannya menjadi *consent* dalam bahasa Inggeris. Makna perkataan *consent* ialah kesediaan, keizinan, persetujuan, izin, menyetujui atau memberikan izin (Guwandi 1975). Manakala, makna istilah *informed* ialah mendapat maklumat berkenaan dengan penyakit pesakit dan tindakan rawatan perubatan yang akan dilaksanakan oleh doktor serta memberikan penjelasan secara menyeluruh dan memberikan jawapan kepada soalan daripada pihak pesakit atau keluarga pesakit (Kartono 1988). Jadi, *informed consent* ialah pernyataan kesediaan atau persetujuan setelah mendapatkan maklumat secara menyeluruh sehingga pesakit atau keluarga pesakit mengerti dan memahami kesan daripada persetujuan yang diberikan tersebut.

Dalam aspek undang-undang Belanda, doktrin keizinan bermaklumat disebut dengan istilah *gerichte toestemming* yang bermakna keizinan atau persetujuan yang terarah. Dalam bahasa Jerman ia disebut dengan istilah *Aufklärungspflicht* yang bermakna kewajipan doktor untuk memberi penerangan (Muhammad Yusuf & Amri 2008). Dalam aspek undang-undang Indonesia, *informed consent* ditafsirkan sebagai "Persetujuan Tindakan Medik" dan kemudiannya berubah menjadi istilah "Persetujuan Tindakan Kedokteran" yang bermakna persetujuan yang diberikan oleh pesakit atau keluarga terdekat setelah mendapat maklumat secara lengkap berkenaan dengan tindakan kedokteran atau kedokteran pergigian yang akan dilaksanakan terhadap pesakit.¹¹

Munir Fuady (2005) tidak bersetuju dengan terjemahan *informed consent* menjadi "Persetujuan Tindakan Medik" atau "Persetujuan Tindakan Kedokteran" kerana istilah Persetujuan Kedokteran tidak mencerminkan makna daripada *informed consent*. "Persetujuan Kedokteran" hanya bermakna perkataan "consent," tetapi tidak termasuk

makna "informed" (pemberian maklumat). Oleh itu, Munir Fuady lebih cenderung untuk menterjemahkan "informed consent" dengan istilah "Persetujuan Rasional." Ertinya, sebelum pesakit memberikan persetujuannya, pesakit harus memperoleh maklumat yang menyeluruh tentang penyakitnya sehingga persetujuan yang diberikan oleh pesakit tersebut benar-benar merupakan persetujuan berlandaskan fikiran yang sihat.

Menurut Munir Fuady, keizinan bermaklumat ialah suatu persetujuan daripada pihak pesakit (keluarga pesakit) setelah pesakit mendapat maklumat yang cukup dengan bahasa yang mudah difahami oleh pesakit tentang rawatan perubatan yang akan dijalankan oleh pihak doktor. Maklumat tersebut merangkumi maksud dan tujuan rawatan, risiko-risiko yang mungkin akan berlaku, kos, kegagalan, rawatan alternatif dan pengalaman pembedahan yang pernah dilakukan oleh doktor tersebut. Berlandaskan maklumat ini, pesakit dapat memikirkan atau merenungkan untuk menerima atau menolak rawatan perubatan yang dicadangkan oleh pihak doktor.

Pada asasnya, persetujuan yang diberikan pesakit kepada doktor untuk menjalankan rawatan perubatan kerana didasari oleh kepercayaan pesakit yang besar kepada doktor. Kepercayaan besar tersebut harus diimbangi dengan kejujuran dan integriti daripada doktor. Oleh itu, dalam prinsip keizinan bermaklumat, terdapat kewajipan untuk memberikan maklumat oleh doktor kepada pesakitnya. Jadi, dari sudut pandang pesakit, izin bermaklumat merupakan salah satu aspek hak pesakit untuk mendapatkan maklumat yang menyeluruh. Manakala, ditinjau dari sudut pandang doktor, keizinan bermaklumat merupakan salah satu aspek kewajipan doktor untuk memberikan maklumat yang menyeluruh sama ada ditanya mahupun tidak ditanya oleh pihak pesakit.

Izin bermaklumat ialah suatu proses komunikasi untuk mendapatkan keizinan daripada pesakit sama ada keizinan secara nyata mahupun keizinan secara tersirat. Dalam penyelidikan klinikal, persetujuan pesakit ialah hal yang sangat diutamakan. Doktor mempunyai kewajipan untuk memaklumkan semua maklumat berkenaan dengan rawatan yang akan dijalankan. Pada asasnya, doktrin izin bermaklumat wujud daripada hak autonomi pesakit yang telah diatur sama ada dalam aspek undang-undang mahupun etika perubatan (Getz & Borfitz 2013).

Menurut Veronica Komalawati (2007), izin bermaklumat ialah instrumen yang mengatur perilaku doktor dalam berinteraksi dengan pesakit. Gagasan dasar izin bermaklumat ialah keputusan pesakit untuk rawatan perubatan didasarkan pada kerjasama antara doktor dengan hospital untuk melakukan usaha penyembuhan terhadap penyakit yang diderita oleh pesakit. Oleh itu, doktrin keizinan bermaklumat disebut sebagai suatu komunikasi yang bukan sekadar pesakit menandatangani borang persetujuan sahaja, tetapi doktrin izin bermaklumat ialah *the legal model of the medical decision making process*.

Sesungguhnya, dalam melaksanakan doktrin izin bermaklumat, pemberitahuan maklumat berkenaan rawatan yang akan dijalankan ke atas diri pesakit melalui borang persetujuan tidaklah memadai. Maklumat yang disampaikan melalui borang persetujuan sangat bersifat umum dan tidak menyebutkan secara terperinci berkenaan dengan risiko perubatan yang kemungkinan boleh berlaku. Namun, berlandaskan etika dan moral, maklumat tersebut ialah hak pesakit sehingga doktor mempunyai kewajipan untuk memberitahu dan pesakit harus menandatangani borang tersebut.

Doktor perlu memberikan maklumat sama ada pesakit memintanya ataupun tidak. Pesakit harus memahami risiko yang kemungkinan wujud dalam proses rawatan perubatan, faedah, manfaat, alternatif atau pilihan lain yang tersedia dan pembatasan dalam rawatan perubatan yang akan dilaksanakan ke atas diri pesakit. Jadi, pesakit mempunyai hak yang dilindungi oleh undang-undang untuk menyetujui atau tidak menyetujui cadangan yang diberikan oleh pihak doktor. Bahkan, pesakit mempunyai hak untuk mendapatkan pendapat kedua daripada doktor lain apabila dia meragui atau tidak mempercayai hasil diagnosis, terapi, kesimpulan atau cadangan rawatan yang dijalankan ke atas dirinya.

Untuk mendapatkan keizinan daripada pesakit, doktor tidak boleh menipu pesakit dan mengaburi fakta serta risiko yang wujud dalam rawatan yang akan dijalankan ke atas diri pesakit. Dalam kes *P. Salgo v Leland Stanford Jr. University Board of Trustees*¹² telah dinyatakan bahawa seorang doktor melakukan kesalahan apabila ia menahan atau menyembunyikan fakta-fakta berkenaan dengan rawatan perubatan yang akan dijalankan pesakit. Doktor tidak boleh menyampaikan maklumat kepada pesakit bahawa risiko pembedahan yang akan dijalankan

kecil, sedangkan, risiko pembedahan tersebut sangat besar dan boleh mengakibatkan kematian. Doktor secara sengaja menyembunyikan maklumat tentang risiko tersebut hanya untuk mendapat keizinan daripada pihak pesakit (Wouter et al. 2010).

Doktrin izin bermaklumat ialah satu aspek daripada sikap berhati-hati doktor dalam menjalankan rawatan perubatan, namun dalam amalan perubatan, masih banyak juga doktor beranggapan bahawa pesakit tidak tahu dan memahami berkenaan rawatan yang akan dijalankan sehingga pesakit berharap dan berserah diri kepada kebaikan dan usaha doktor sahaja. Doktor juga tidak melaksanakan doktrin izin bermaklumat apabila doktor menganggap segala tindakan perubatan yang dilakukannya terhadap pesakit tidak akan menimbulkan risiko dan jika ia menimbulkan risiko, maka doktor tersebut yakin akan dapat menanganinya.

Ini ialah corak pemikiran yang tidak tepat kerana manusia tidak akan tahu segala apapun yang bakal berlaku pada kemudian hari, begitu juga dengan doktor. Semasa melakukan pembedahan terhadap pesakit, pembedahan tersebut boleh menimbulkan risiko yang akan memberi kesan buruk kepada kesihatan pesakit dan bahkan boleh menyebabkan pesakit meninggal dunia. Prinsip paternalisme inilah masih berlaku dalam amalan perubatan walaupun sedikit banyak keadaan telah mula berubah kearah kesedaran akan hak autonomi pesakit melalui pelaksanaan doktrin keizinan bermaklumat.

Elemen-elemen Doktrin Keizinan Bermaklumat

Doktrin keizinan bermaklumat ialah suatu proses yang menunjukkan komunikasi yang efektif antara doktor dengan pesakit atau keluarga pesakit. Komunikasi antara doktor dengan pesakit adalah untuk mewujudkan pemikiran tentang apa yang akan dilakukan untuk menyembuhkan pesakit dari penyakit yang dihadapinya. Dalam menjalankan rawatan perubatan, banyak pihak yang terlibat dan pihak-pihak tersebut harus mempunyai kecekapan dan kuasa yang sah dari segi undang-undang.

Untuk mengukur sah atau tidak sahnya pelaksanaan doktrin izin bermaklumat, ada beberapa elemen yang harus dipenuhi iaitu:

1. Elemen Maklumat

Elemen ini terdiri daripada dua bahagian iaitu, pendedahan dan pemahaman. Pendedahan ialah maklumat yang dinyatakan secara menyeluruh berkenaan dengan penyakit dan rawatan yang akan dijalankan ke atas diri pesakit. Maklumat yang dinyatakan hendaklah merangkumi:

- a. Diagnosis dan sistem tindakan perubatan;
- b. Tujuan tindakan perubatan yang dilakukan;
- c. Pilihan rawatan yang sedia ada;
- d. Manfaat pilihan rawatan;
- e. Risiko rawatan perubatan;
- f. Tempoh dan kos anggaran untuk rawatan dan
- g. Jangkaan hasil (Yadwad & Gouda 2005).

Setelah diberikan maklumat kepada pesakit, pesakit perlu diberi peluang untuk bertanya soalan tentang semua yang berhubung kait dengan rawatan perubatan yang akan dijalankan sehingga pendedahan maklumat tersebut membantu pesakit untuk membuat pilihan atau keputusan yang terbaik. Doktor tidak boleh menggunakan apa-apa paksaan dalam mendapatkan keizinan dari pihak pesakit. Keizinan yang diberikan oleh pesakit haruslah secara sukarela dan juga perlu mempunyai kebebasan untuk membatalkan keizinan tersebut. Sekiranya keizinan diberikan kerana paksaan, rasa ketakutan, keraguan, salah faham atau salah nyataan, maka keizinan yang diberikan oleh pesakit dalam borang keizinannya dapat dibatalkan atau dianggap tidak sah.

Apabila pesakit telah mendapatkan maklumat secara menyeluruh, maka pesakit akan dapat mempergunakan haknya untuk memilih, menyetujui atau menolak rawatan perubatan yang dicadangkan oleh pihak doktor. Namun, apabila pesakit telah memilih salah satu jenis rawatan perubatan yang dicadangkan berlandaskan maklumat yang terperinci, menyeluruh dan tepat, maka pihak doktor tidak boleh lagi dipersalahkan.

Aspek kedua dalam elemen ini ialah pemahaman iaitu pesakit mempunyai keupayaan untuk memahami maklumat yang dinyatakan oleh pihak doktor. Kewujudan pemahaman yang baik bergantung pada komunikasi yang baik antara doktor dengan pesakit. Pendekatan dalam

pelaksanaan doktrin izin bermaklumat yang benar dan sah dari segi undang-undang menjadi dasar dalam komunikasi antara doktor dengan pesakit. Pendedahan maklumat secara berlebihan akan mengurangkan pemahaman pesakit terhadap maklumat yang disampaikan. Komunikasi yang efektif bukan bererti maklumat yang terlalu banyak, tetapi sejauh mana kualiti maklumat dan komunikasi antara doktor dengan pesakit sehingga dapat menggambarkan secara menyeluruh keadaan pesakit.

2. Elemen Keupayaan

Dalam menjalankan kaedah izin bermaklumat, pihak yang memberikan keizinan haruslah seseorang yang memiliki keupayaan. Keupayaan di sini diertikan sebagai kemampuan seseorang untuk membuat keputusan sama ada menerima ataupun menolak rawatan yang dicadangkan oleh pihak doktor.

Pada asasnya, doktrin keizinan bermaklumat membuat suatu kesepakatan atau perjanjian antara pihak doktor dengan pesakit dalam bentuk borang keizinan bermaklumat. Atas dasar kesepakatan itulah, doktrin keizinan bermaklumat dijalankan. Seseorang yang boleh membuat perjanjian ialah orang yang mempunyai kecekapan, pengetahuan dan kemahiran untuk melakukan sesuatu perjanjian. Semua pesakit boleh membuat kesepakatan yang diwujudkan dalam bentuk borang keizinan bermaklumat kecuali ada keadaan yang tidak memungkinkan pesakit memberikan persetujuannya misalnya, pesakit dalam keadaan kecemasan atau pesakit yang mempunyai penyakit mental dan sebagainya.

Keupayaan seseorang individu pesakit itu mempunyai hubungan yang kuat dengan kemampuan untuk bertindak dari segi undang-undang. Dalam aspek undang-undang, seseorang dianggap mempunyai keupayaan apabila ia telah dewasa (full legal age). Umur dewasa adalah bergantung kepada sesebuah undang-undang yang terdapat di sesebuah negara. Ada pelbagai negara yang menetapkan umur 18 tahun sebagai sudah dianggap dewasa dan ada juga negara yang menetapkan bahawa umur dewasa bagi penduduknya ialah 21 tahun. Umur dewasa menjadi penting kerana ia menentukan sama ada seseorang individu itu layak di sisi undang-undang untuk melakukan sesuatu perkara, misalnya, memasuki kontrak perkahwinan, melakukan transaksi perniagaan dan lain-lain (Tengku Noor Azira & Anisah 2011).

Perbezaan penetapan umur dewasa tersebut dapat dilihat dalam pelbagai peruntukan sedia ada yang digunakan di negara tersebut. Misalnya, di Malaysia, berdasarkan peruntukan Akta Umur Dewasa 1971, umur dewasa ialah 18 tahun. Berdasarkan Akta Umur Dewasa 1971 ini boleh dianggap bahawa sebelum kanak-kanak mencapai umur tersebut, ia dianggap tidak mempunyai keupayaan untuk memberi keizinan kepada rawatan perubatannya. Oleh itu, kuasa untuk memberi keizinan adalah terletak pada pihak ibu bapa atau keluarga terdekat yang lain sebagai penjaga yang sah di sisi undang-undang (Tengku Noor Azira & Anisah 2011).

Manakala, dalam Seksyen 13 Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 (Malaysia) disebutkan bahawa “Apabila seorang saksi kanak-kanak memberi keterangan di hadapan Mahkamah dan semasa memberi keterangan dia mencapai umur 16 tahun, Mahkamah hendaklah terus mendengar keterangan saksi kanak-kanak itu dan menjalankan semua kuasa di bawah Akta ini.” Peruntukan ini boleh ditafsirkan sebagai bermaksud bahawa pada asasnya, seorang saksi yang berumur 16 tahun ke atas boleh didengar keterangannya sebagai orang dewasa. Maksud ini diperjelaskan juga oleh seksyen 2 Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak yang mentafsirkan saksi kanak-kanak sebagai seseorang yang di bawah umur 16 tahun (Tengku Noor Azira & Anisah 2011).

Begitu juga di Indonesia, ada perbezaan umur antara peruntukan undang-undang yang sedia ada. Misalnya, undang-undang jenayah menyebutkan bahawa seseorang dianggap dewasa apabila sudah mencapai umur 18 tahun. Sedangkan dalam undang-undang sivil disebutkan bahawa seseorang dianggap sudah dewasa apabila berumur 21 tahun dan seseorang yang sudah berkahwin, maka ia dianggap sudah dewasa walaupun umurnya di bawah 21 tahun. Seseorang yang sudah mencapai umur 21 tahun dianggap sudah dewasa kerana ia sudah dapat merumuskan kehendaknya dengan benar dan sudah dapat menyedari kesan yang diwujudkan daripada perbuatannya.

Dalam Seksyen 12(1) *United Nations Convention on the Rights of the Child* (UNCRC) menggalakkan supaya negara yang meratifikasi konvensyen tersebut untuk memastikan bahawa kanak-kanak yang sudah berkeupayaan dapat menyuarakan pandangan mereka dan memberi pemberat kepada pandangan-pandangan tersebut berdasarkan umur dan

kematangan kanak-kanak tersebut.¹³ Oleh itu, kayu ukur yang digunakan bukan pada umur tetapi pada kematangan seseorang dalam berfikir, menilai atau mempunyai pandangan-pandangan yang berhubung kait dengan dirinya.

Sering kali didapati bahawa adakalanya seseorang yang sudah berumur 21 tahun, tetapi ia belum memiliki keupayaan untuk menentukan keinginannya atau kehendaknya dan belum dapat mengukur kesan yang wujud daripada perbuatannya. Bahkan, pada masa yang sama, kanak-kanak yang berumur di bawah 21 tahun, walaupun telah memiliki keupayaan dan kematangan dalam menyuarakan pandangannya tetapi belum dianggap dewasa kerana ia masih berumur di bawah 21 tahun. Namun demikian, secara amnya, umur 21 tahun sering ditetapkan sebagai standard untuk mengukur kedewasaan seseorang.

3. Elemen Keizinan

Elemen ini juga terdiri daripada dua bahagian iaitu kesukarelaan (voluntariness) dan keizinan (consent). Sukarela bermakna kehendak sendiri atau tiada paksaan daripada pihak-pihak lain yang berhubung kait dengan rawatan perubatan. Pesakit juga harus bebas daripada tekanan atau ancaman dari pihak pengamal perubatan. Misalnya, pesakit tidak boleh dirawat apabila ia tidak mahu menjalankan rawatan perubatan yang dicadangkan oleh doktor (Pedroni & Kenneth 2001).

Ini bermakna, pesakit boleh menerima atau menarik diri daripada rawatan perubatan pada bila-bila masa tanpa menjejaskan rawatan yang diterimanya kini atau pada masa hadapan. Oleh itu, doktor perlu menjelaskan kepada pesakit bahawa mereka bebas menerima ataupun menolak rawatan perubatan yang akan dilaksanakan oleh pihak doktor keatas diri pesakit. Pesakit bebas menentukan pilihan dan tidak boleh dipaksa sama ada secara langsung mahupun tidak langsung (Kohn et al. 2000).

Dalam konsep keizinan, ada pelbagai bentuk iaitu keizinan nyata mahupun keizinan tersirat. Keizinan nyata dapat disampaikan dengan kata-kata langsung sama ada secara lisan mahupun secara bertulis. Dalam amalan perubatan, keizinan diberikan selalunya dalam bentuk bertulis dan yang berhak memberikan persetujuan adalah pesakit. Namun, apabila pesakit dianggap tidak memiliki keupayaan maka keizinan tersebut boleh diberikan oleh pihak keluarga pesakit (Patil & Vyankatesh 2011).

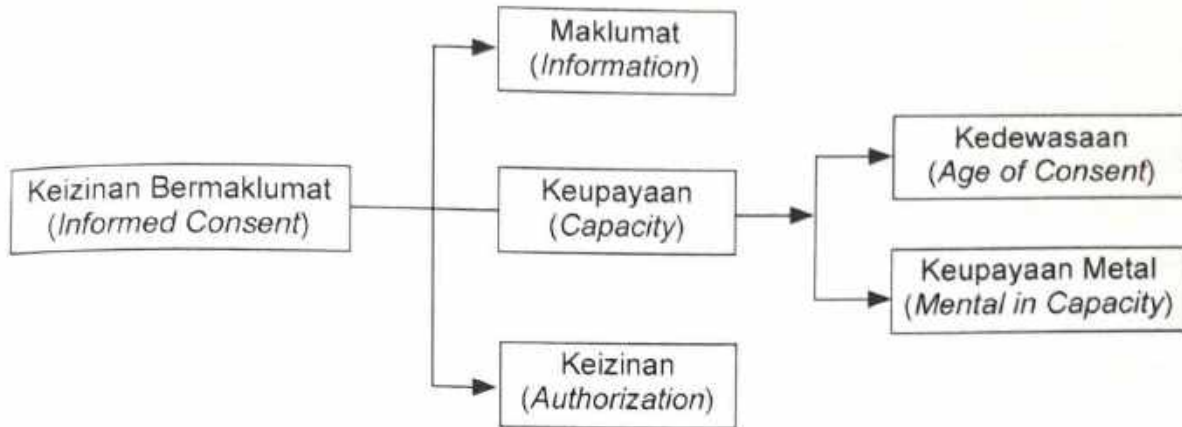
Dalam amalan perubatan, keizinan dari pesakit dalam bentuk bertulis lebih banyak diamalkan berbanding dengan keizinan secara lisan. Keizinan dalam bentuk bertulis diamalkan kepada rawatan secara pembedahan ataupun rawatan perubatan tertentu yang dapat mewujudkan kesan risiko yang sangat besar sehingga keizinan dalam bentuk bertulis lebih diutamakan. Namun, keizinan secara lisan juga sah dari segi undang-undang. Keizinan secara lisan selalunya digunakan dalam rawatan perubatan yang sifatnya kecil dan tidak menimbulkan risiko yang dapat membahayakan keselamatan pesakit. Misalnya, doktor mengambil darah pesakit untuk diuji di makmal, memasang jarum branula di tangan pesakit atau memasukan ubat dalam tubuh pesakit.

Keizinan bertulis menjadi sebahagian daripada rekod perubatan pesakit. Keizinan bertulis dapat dijadikan keterangan dokumen dalam perbicaraan di mahkamah. Oleh itu, bagi pembedahan atau rawatan perubatan yang kemungkinan menimbulkan risiko yang sangat besar dan membahayakan keselamatan pesakit, maka doktor meminta keizinan secara bertulis dari pihak pesakit. Sekiranya, doktor hanya menjalankan rawatan perubatan biasa dan tidak membahayakan keselamatan pesakit, maka doktor boleh meminta keizinan secara lisan sahaja.

Seterusnya, dalam menjalankan rawatan perubatan, doktor boleh mendapatkan keizinan dari pihak pesakit secara tersirat. Keizinan tersirat tidak ditegaskan dengan jelas sama ada dalam bentuk bertulis ataupun secara lisan. Dalam rawatan perubatan, pesakit menunjukkan persetujuan untuk dijalankan rawatan perubatan ke atas dirinya. Pada umumnya, rawatan perubatan dijalankan kepada pesakit dalam keadaan normal dan tidak membahayakan keselamatan pesakit. Misalnya, pesakit membuka bajunya ketika dilakukan pemeriksaan suhu badannya, mengukur kadar pernafasan pesakit atau memberikan tangannya untuk doktor memeriksa denyut nadinya (Yadward & Gouda 2005).

Keizinan tersirat juga boleh dijalankan kepada pesakit dalam keadaan kecemasan. Pesakit dalam keadaan kritikal harus diutamakan dan doktor harus melakukan rawatan perubatan secara segera. Namun keadaan pesakit tidak memungkinkan beliau memberi keizinan dan keluarga pesakit juga tiada disitu, misalnya dalam kes kemalangan jalan raya. Dalam keadaan kecemasan seperti ini pesakit dianggap telah memberikan keizinan, namun setelah pesakit sedar dan ia sudah

mempunyai keupayaan maka doktor harus memaklumkan pelbagai maklumat berkenaan dengan rawatan perubatan yang telah dijalankan ke atas diri pesakit.



RAJAH 2.2 Elemen-elemen doktrin keizinan bermaklumat

Menurut Faden dan Beauchamp (1986), ada tiga elemen yang terdapat dalam doktrin keizinan bermaklumat iaitu menyampaikan maklumat kepada pesakit, memastikan pesakit memahami maklumat yang telah disampaikan dan memastikan pesakit sukarela dalam memberikan keizinan dalam menjalankan rawatan perubatan. Maklumat yang menyeluruh tidak akan bermanfaat apabila pesakit tidak faham. Oleh itu, dalam doktrin izin bermaklumat, diperlukan darjah pemahaman yang baik dari pihak pesakit berkenaan dengan kenyataan maklumat yang diberikan oleh pihak doktor sehingga pesakit dapat menetapkan sebuah keputusan.

Untuk mewujudkan pemahaman yang baik ianya adalah bergantung kepada komunikasi yang baik antara doktor dengan pesakit. Pendekatan dalam pelaksanaan doktrin keizinan bermaklumat yang benar dan sah dari segi undang-undang adalah didasari oleh komunikasi antara doktor dengan pesakit. Pendedahan maklumat secara berlebihan akan mengurangi pemahaman pesakit atau pesakit sukar memahami maklumat yang disampaikan. Komunikasi yang efektif bukan bererti maklumat yang terlalu banyak, tetapi sejauhmana maklumat yang disampaikan mudah difahami dan dapat menggambarkan secara menyeluruh pembedahan atau rawatan perubatan yang akan dijalankan kepada pihak pesakit.

Kecuaian Perubatan di Indonesia

Di Indonesia, istilah yang umum digunakan bagi kesalahan yang dilakukan oleh doktor dalam menjalankan amalan perubatan ialah “amalan salah perubatan.” Dalam amalan salah perubatan terdapat dua kesalahan iaitu kesalahan perubatan disebabkan kerana kesengajaan (intentional) dan kesalahan perubatan disebabkan kerana kecuaiian (negligence). Istilah amalan salah perubatan adalah lebih luas kerana di dalamnya mencakupi kesalahan kecuaiian perubatan. Penyelidikan ini akan menggunakan istilah kecuaiian perubatan dan akan turut menjelaskan perbezaan amalan salah perubatan dengan kecuaiian perubatan dalam bab ini.

Sejarah Undang-undang Perubatan Indonesia

Dalam Perlembagaan Indonesia (Undang-undang Dasar 1945) ada menyatakan bahawa “setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sihat serta berhak memperoleh perkhidmatan kesihatan.”¹⁴ Dalam perlembagaan negara, secara jelas diatur bahawa hidup secara sihat dan memperoleh perkhidmatan kesihatan yang berkualiti merupakan hak setiap warganegara dan menjadi kewajipan negara untuk mewujudkannya. Oleh itu, kerajaan Indonesia terus memperbaiki setiap undang-undang berkenaan dengan perubatan untuk menjamin perlindungan hak-hak orang ramai dalam penjagaan kesihatan di Indonesia.

Untuk menjamin dan mengawal sistem penjagaan kesihatan di Indonesia, undang-undang yang mengatur semua aspek berkenaan dengan penjagaan kesihatan diperlukan. Peruntukan tersebut wujud sama ada dalam bentuk undang-undang mahupun kod etika profesion perubatan. Van der Mijl dalam artikelnya berpandangan bahawa:

...health law as the body of rules that relates directly to the care of health as well as the applications of general civil, criminal, and administrative law (Mijn 1984).

Sumber undang-undang perubatan meliputi undang-undang bertulis, jurisprudens dan doktrinal. Apabila dikaji berdasarkan objektif dari sudut undang-undang perubatan, undang-undang perubatan mencakupi segala aspek yang berhubung kait dengan sistem penjagaan kesihatan

seperti pengamal perubatan, sistem perkhidmatan perubatan, pendidikan perubatan, hospital atau pusat-pusat perubatan, kemudahan perubatan, teknologi perubatan, mekanisme penyelesaian kes-kes kecuai perubatan dan lain-lain (Jayasuriya 1997).

Undang-undang perubatan pada asasnya bertujuan memberikan perlindungan kepada individu, orang ramai, dan pengamal perubatan dan hospital dalam menjalankan perkhidmatan perubatan. Menurut Jayasuriya, ada lima manfaat asas kewujudan undang-undang perubatan iaitu memastikan hak dan kewajipan, jaminan perlindungan terhadap hak dan kewajipan doktor dengan pesakit, peningkatan kualiti perkhidmatan perubatan, standard pembiayaan perubatan dan adanya kawalan kepada kualiti penjagaan kesihatan (Jayasuriya 1997).

Pada amnya, sistem undang-undang dan penghakiman Indonesia mencontohi sistem undang-undang kerajaan Belanda (Kansil 1986). Ini adalah kerana Indonesia telah dijajah oleh kerajaan Belanda selama tiga setengah abad lamanya dan setelah Indonesia merdeka, sistem undang-undang dan penghakiman Belanda masih digunakan sebelum Indonesia membuat sistem undang-undang yang bercorak atau bersesuaian dengan budaya masyarakat Indonesia. Namun, tidak mudah bagi Indonesia yang baharu merdeka untuk membuat sistem undang-undang dan penghakiman sendiri sehingga hampir semua undang-undang kerajaan Belanda diterima pakai dalam setiap penghakiman di Indonesia.

Dalam aspek undang-undang perubatan, Indonesia juga masih menerima pakai undang-undang yang bersumberkan kerajaan Belanda iaitu *Het Reglement op de Dienst der Volksgezondheid* (Staatsblad 1882 No. 97). Dalam perkembangan seterusnya, pada tahun 1955, Indonesia mengubal Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 10 Tahun 1960 tentang Sistem Penjagaan Kesihatan. Undang-undang ini dipersetujui oleh ahli parlimen Republik Indonesia kerana undang-undang perubatan dari kerajaan Belanda dinilai tidak bersesuaian dengan budaya bangsa Indonesia.

Untuk mewujudkan undang-undang perubatan yang baik dan berkualiti, pihak kerajaan harus memerhatikan keperluan dan perkembangan semasa berkenaan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi perubatan supaya pihak kerajaan dapat memberikan kawalan bagi pihak pengamal perubatan dalam menjalankan perkhidmatan perubatan. Donald

Black (1976) menyatakan bahawa undang-undang adalah kawalan sosial kerajaan (law is governmental social control) sehingga dalam undang-undang harus ada yang mengatur tentang struktur, institusi, dan sistem kawalan sosial. Friedman menyatakan bahawa fungsi undang-undang adalah sebagai kawalan sosial, penyelesaian pertikaian, pembahagian kaedah kerja yang baik, dan pemeliharaan sosial (Friedman 1984).

Pinet berpandangan bahawa untuk mewujudkan undang-undang perubatan yang baik dan berkualiti dalam sistem penjagaan kesihatan, maka ada beberapa faktor yang harus ada dalam undang-undang tersebut, iaitu:

“...biological, behavioral, environmental, health system, socio economic, socio cultural, aging the population, science and technology, information and communication, gender, equity and social justice and human rights (Pinet 1998).”

Mengikut pandangan tersebut, setiap undang-undang selalu berubah sesuai dengan keperluan semasa dan perkembangan global. Begitu juga peruntukan berkenaan dengan sistem penjagaan kesihatan di Indonesia yang terus mengalami penambahbaikan sehingga pada tahun 1960, apabila kerajaan Indonesia menguatkuasakan Undang-undang No. 9 Tahun 1960 tentang Asas-Asas Kesihatan (Lembaran Negara 1960). Peruntukan ini ialah undang-undang perubatan pertama yang dibuat oleh kerajaan setelah Indonesia merdeka. Walaupun masih terdapat banyak kekurangan dalam undang-undang ini mengikut perkembangan pada masa itu tetapi undang-undang ini menjadi tonggak sejarah bagi perkembangan undang-undang perubatan di Indonesia (Agus 2009).

Setelah Undang-undang No. 9 Tahun 1960 tentang Asas-Asas Kesihatan diaplikasikan selama lebih dari 30 tahun, banyak kekurangan ditemui khasnya berkenaan dengan perlindungan hak-hak pesakit dalam perkhidmatan perubatan. Pada tahun 1992, kerajaan Indonesia mengubal undang-undang perubatan yang baharu iaitu Undang-undang No. 23 Tahun 1992 tentang Kesihatan sebagai pengganti kepada undang-undang yang sebelumnya. Undang-undang ini dinilai sudah lebih baik berbanding dengan undang-undang sebelumnya. Undang-undang ini membabitkan peranan orang ramai dalam sistem penjagaan kesihatan. Seterusnya, undang-undang ini telah memperuntukkan hak dan kewajipan doktor dan pesakit dalam perkhidmatan perubatan sehingga pendekatan paternalisme

dalam amalan perubatan sudah mulai ditinggalkan dan secara berhemah, doktrin autonomi pesakit mula diaplikasikan.

Setelah reformasi berlaku pada tahun 1998, sistem pentadbiran kerajaan di Indonesia berubah daripada sistem berpusat (centralized system) ke arah sistem pembahagian kuasa kepada kawasan negeri dengan menjalankan prinsip autonomi negeri.¹⁵ Perubahan sistem pentadbiran kerajaan ini mempunyai pengaruh kepada sistem penjagaan kesihatan di Indonesia. Pemerintahan pusat memberikan kuasa sepenuhnya kepada kerajaan negeri untuk menjalankan sistem penjagaan kesihatan sesuai dengan keperluan masyarakat. Pemerintah pusat hanya berperanan untuk mengawal dan menjaga kualiti penjagaan kesihatan yang dijalankan oleh setiap kerajaan negeri.

Perubahan sistem pentadbiran kerajaan ini menyebabkan perubahan terhadap Undang-undang No. 23 Tahun 1992 tentang Kesihatan yang masih menjalankan prinsip pentadbiran kerajaan berpusat dalam menjalankan sistem penjagaan kesihatan di Indonesia. Pada tahun 2009, kerajaan meminda undang-undang tersebut dan menerbitkan undang-undang kesihatan yang baharu iaitu Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan. Penambahbaikan undang-undang kesihatan juga diikuti oleh perubahan beberapa undang-undang yang berhubung kait dengan sistem penjagaan kesihatan di Indonesia seperti Undang-undang No. 29 Tahun 2004 berkenaan Amalan Kedokteran, Undang-undang No. 44 Tahun 2009 tentang Hospital, Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna dan Undang-undang No. 36 Tahun 2014 tentang Pengamal Perubatan. Kesemua undang-undang ini dipinda setelah reformasi pentadbiran kerajaan untuk menyesuaikan perubahan undang-undang perubatan sedia ada.

Dalam aspek kecuaiian perubatan, kes kecuaiian perubatan pertama yang menggemparkan Indonesia ialah kes *Dr. Setianingrum v Pendakwa Raya* yang berlaku pada tahun 1981.¹⁶ Sejak itu, masyarakat sudah mula didedahkan bahawa pihak pengamal perubatan tidak boleh cuai dalam menjalankan perkhidmatan perubatan. Kes ini dinilai sangat penting kerana ia menjadi kayu ukur keberkesanan undang-undang perubatan sedia ada. Bermula dengan kes ini, masyarakat mulai sedar tentang perlindungan hak-hak pesakit dalam perkhidmatan perubatan di Indonesia (Guwandi 2003).

Undang-undang perubatan sekarang ini dinilai sudah lebih baik berbanding dengan undang-undang sebelumnya. Namun, pengamal perubatan menilai bahawa undang-undang perubatan dan undang-undang lain dilihat sebagai lebih berpihak kepada pesakit sehingga pihak pengamal perubatan membuat bantahan dengan mencadangkan undang sedia ada dikaji semula kembali. Pertubuhan Doktor Indonesia mengajukan tuntutan kepada Mahkamah Perlembagaan (Mahkamah Konstitusi) untuk membatalkan beberapa peruntukan dalam Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran.

Salah satu peruntukan yang dicadangkan untuk dibatalkan ialah Fasal 66(3) Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran. Pengamal perubatan berpendapat bahawa peruntukan tersebut dapat digunakan dengan sewenang-wenangnya untuk mendakwa doktor ke mahkamah tanpa mengambil kira pandangan daripada pelbagai pihak yang mempunyai kelayakan untuk menilai suatu amalan perubatan seperti Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI). Namun, tuntutan ini tidak berjaya kerana Mahkamah Konstitusi berpandangan bahawa Fasal 66(3) Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran diperlukan untuk melindungi hak-hak pesakit. Profesion doktor mempunyai kedudukan yang sama dengan profesion lain yang mempunyai kemungkinan melakukan kesalahan.¹⁷

Tuntutan pembatalan Fasal 66(3) Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran bermula dengan kes kecuai perubatan yang dilakukan oleh Dr. Dewa Ayu Sasiary Prawarni, SpOG, Dr. Hendry Simanjuntak, SpOG, dan Dr Hendy Siagian, SpOG. Dalam perbicaraan di peringkat Mahkamah Rendah, doktor-doktor tersebut tidak terbukti melakukan kesalahan malpraktik perubatan sehingga ketiga-tiga doktor pakar tersebut dibebaskan.¹²⁴ Seterusnya, kes ini dibawa ke peringkat Mahkamah Rayuan Kasasi dan mahkamah memutuskan bahawa ketiga-tiga doktor tersebut telah cuai dalam menjalankan pembedahan kepada pesakit yang bernama Julia Fransiska Makatey sehingga beliau meninggal dunia. Hakim menetapkan bahawa ketiga-tiga doktor tersebut dijatuhkan hukuman penjara selama 10 bulan.¹⁸

Akibat daripada ketetapan mahkamah tersebut, doktor-doktor di Indonesia telah mengadakan tunjuk perasaan di seluruh kawasan di

Indonesia. Semasa tunjuk perasaan itu berjalan, semua doktor tidak menjalankan perkhidmatan perubatan di mana-mana hospital di Indonesia sehingga keadaan ini telah melumpuhkan semua aktiviti hospital. Kesan daripada tunjuk perasaan tersebut, semasa perbicaraan di peringkat Mahkamah Semakan Kehakiman, doktor-doktor tersebut dibebaskan. Ketetapan mahkamah ini dinilai kontroversi dan mahkamah dikatakan tidak bebas dalam membuat ketetapan kerana mudah dipengaruhi oleh orang ramai.

Definisi Kecuaian Perubatan

Pada masa kini, istilah kecuaiian semakin popular dalam bidang perubatan di Indonesia. Walau bagaimanapun, istilah kecuaiian juga berlaku dalam bidang-bidang profesion yang lain seperti peguam, akauntan, wartawan, arkitek, jurutera dan lain-lain. Amalan kecuaiian ialah suatu makna yang mempunyai kesan buruk, bersifat merugikan pihak lain dan bercanggah dengan undang-undang yang sedia ada.

Kamus Dewan mentakrifkan cuai sebagai sesuatu perbuatan yang tidak berhati-hati dalam membuat sesuatu. Kecuaian pula membawa maksud cuai atau kelalaian (*Kamus Dewan 2000*). Takrifan ini sesuai dengan perihal *not being careful enough, lack of care* yang bermakna tindakan seseorang dalam melakukan sesuatu tidak berhati-hati yang cukup atau dalam menjalankan suatu amalan seseorang kurangnya perawatan atau kurang penjagaan (*Kamus New Oxford 2006*).

Istilah patah kata kecuaiian itu merupakan suatu konsep dan untuk membuktikan wujudnya tindakan kecuaiian dalam aspek undang-undang iaitu plaintif mestilah secara umumnya menunjukkan bahawa defendan telah bertindak sepertimana yang tidak akan dilakukan oleh orang yang munasabah atau defendan tidak bertindak sepertimana yang akan dilakukan oleh orang yang munasabah (Norchaya 2006).

Dalam *Black Law Dictionary* menyebutkan kecuaiian perubatan sebagai sikap atau tindakan yang salah, kekurangan kepakaran yang tidak munasabah. Istilah ini umumnya diaplikasikan terhadap tindakan daripada para doktor, peguam, dan akauntan. Doktor tidak berhati-hati menjalankan perkhidmatan perubatan sehingga mengakibatkan kecederaan, kecacatan dan kehilangan nyawa pesakit. Ini termasuklah

tindakan profesional yang salah, kekurangan kepakaran yang tidak munasabah atau tidak berhati-hati, tidak cermat, tidak melaksanakan kewajipan undang-undang, amalan yang tidak baik atau tidak sah di sisi undang-undang atau perbuatan yang tidak bermoral (Henry 1968).

Tuntutan bagi kecuaiian perubatan yang melibatkan para doktor adalah pelbagai dan ianya mencakupi kesilapan atau kurang berhati-hati dalam menjalankan perkhidmatan perubatan. Menurut Anisah Che Ngah (1999), tindakan kecuaiian perubatan yang melibatkan para doktor mencakupi kesilapan memberi diagnosa, memberi rawatan yang salah serta kegagalan untuk menjalankan dengan berhati-hati dan cermat. Sikap tindakan hati-hati dan cermat menjadi penting kerana ia menjadi kayu ukur sama ada doktor telah bertindak dengan betul ataupun salah dalam menjalankan amalan perubatan.

World Medical Association (WMA) menyebutkan bahawa doktor mahupun pengamal perubatan yang lain tidak bertanggungjawab apabila berlaku kesan yang tidak baik daripada amalan perubatan yang dijalankan terhadap pesakit bukan kerana akibat kurangnya kepakaran doktor mahupun kurangnya pengetahuan daripada pihak doktor. Selain itu, WMA juga menerangkan bahawa kecuaiian perubatan disebabkan doktor gagal dalam menjalankan standard perkhidmatan perubatan terhadap pesakit, kurangnya kepakaran, cuai menjalankan rawatan perubatan kepada pesakit sehingga hal ini menjadi penyebab secara langsung berlakunya kecederaan pada diri pesakit (WMA 1992).

Mengikut takrif yang diberi oleh mahkamah dalam kes *Donogue v Stevenson*,¹⁹ kecuaiian berlaku apabila seseorang yang ada kewajipan berjaga-jaga kepada pihak yang lain telah melanggarnya dan telah mengakibatkan pihak yang lain itu mengalami kerugian. Dalam kes *Blyth v Birmingham Waterworks Co.*,²⁰ Hakim Anderson menyatakan bahawa apabila seseorang itu melakukan sesuatu yang mana seseorang yang berhemat dan munasabah tidak akan melakukannya. Lord Wright dalam kes *Loghelly Iron & v M' Mullan*,²¹ menyatakan bahawa kecuaiian bukan setakat tidak mengambil peduli atau perlakuan cuai tetapi menampilkan konsep yang kompleks mengenai kewajipan, kemungkinan dan kerugian yang dialami oleh orang lain akibat daripada tidak menjalankan kewajipan itu.

Berkhouwer dan Worrstman (1950) berpandangan bahawa seorang doktor boleh didakwa telah melakukan kesalahan kecuaiian perubatan apabila doktor tersebut tidak memeriksa pesakit, tidak menilai, tidak menjalankan rawatan perubatan seperti doktor lain pada umumnya untuk kebajikan pihak pesakit. Rawatan perubatan yang dilaksanakan kepada pesakit harus mengikuti kebiasaan yang telah dilaksanakan oleh doktor yang lain sesuai dengan standard rawatan sedia ada (Berkhouwer & Worrstman 1950; Bahder 2005).

Healy (2002) menerangkan bahawa kecuaiian perubatan ialah amalan kedokteran yang tidak baik kerana salah dan bercanggah dengan standard profesion kedokteran dalam menjalankan rawatan perubatan terhadap pesakit. Veronika (2004) menyatakan bahawa kecuaiian perubatan ialah kesalahan dalam menjalankan profesion perubatan yang tidak selaras dengan standard profesion perubatan sedia ada dan bercanggah dari sudut etika mahupun undang-undang yang sedia ada.

Menurut Wiradharma, kecuaiian perubatan harus ditinjau dari sudut tanggungjawab doktor yang berhubung kait dengan hubungan keizinan yang diberikan oleh pesakit kepada doktor. Apabila doktor menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan, maka harus mendapat kebenaran dari pihak pesakit. Sekiranya, doktor telah mendapat persetujuan dari pihak pesakit maka doktor harus menjalankan rawatan perubatan bersesuaian dengan perjanjian yang telah dipersetujui antara doktor dengan pesakit (Anny 2005).

Berlandaskan kepada pelbagai pandangan pakar di atas maka dapat disimpulkan bahawa kecuaiian perubatan ialah perbuatan salah yang disebabkan kerana doktor tidak berhati-hati menjalankan profesionnya sehingga menyebabkan pesakit tercedera, mendapat kecacatan atau telah menyebabkan kematian kepada pesakit. Selain itu, dalam menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan, doktor harus mengamalkan kaedah keizinan bermaklumat. Pesakit harus didedahkan semua maklumat sama ada berkenaan dengan kaedah rawatan yang akan dijalankan ataupun risiko daripada pembedahan yang akan dijalankan.

Namun harus difahami bahawa tidak semua kegagalan doktor dalam menjalankan pembedahan ialah kecuaiian perubatan, malahan Salleh Buang (1999) menyebutkan tidak semua kelakukan cuai atau kurang berhati itu dianggap satu kecuaiian disisi undang-undang. Kegagalan

dalam menjalankan pembedahan bukanlah disebabkan oleh kecuaiian di pihak doktor sekiranya pesakit sensitif terhadap ubat-ubat tertentu dan risiko yang ditimbulkan oleh ubat tersebut sudah dimaklumkan oleh doktor kepada pihak pesakit. Adalah tidak wajar hukuman dikenakan ke atas doktor yang berusaha untuk memulihkan pesakit atau menyelamatkan nyawanya hanya disebabkan berlaku sesuatu implikasi yang tidak diingini sedangkan doktor tersebut telah mematuhi segala kaedah rawatan yang sedia ada.

Perbezaan Amalan Salah Perubatan dan Kecuaian Perubatan

Istilah kecuaiian perubatan tidak lazim disebut di Indonesia. Namun, kesalahan perubatan lebih lazim disebut dengan istilah amalan salah perubatan. Ada beberapa pandangan yang menyebutkan bahawa makna amalan salah perubatan (*medical malpractice*) berbeza dengan kecuaiian perubatan (*medical negligence*). Tetapi, ada juga beberapa pakar berpandangan bahawa sukar untuk membezakan makna amalan salah perubatan dan kecuaiian perubatan.

Menurut Creighton (1986) adalah lebih baik *malpractice* dianggap sama (sinonim) sahaja dengan *professional negligence*. Dalam pelbagai rujukan penggunaan istilah *negligence* dan *malpractice* digunakan secara bergantian seakan-akan mempunyai makna yang sama. Smith (1986) berpandangan bahawa:

malpractice is term which is increasingly widely used as synonym for *medical negligence* (Mason & Smith 1986).

Hayt (1964) pula berpandangan bahawa:

the term *malpractice* has a broad connotation and is employed generally to designate bad practice, sometimes called *malapraxis*, in the treatment of a patient (Hayt 1964).

Guandi tidak sependapat dengan pandangan bahawa istilah *medical negligence* dan *medical malpractice* adalah sama. Ia berpandangan bahawa amalan salah perubatan tidak sama dengan kecuaiian perubatan. Amalan salah perubatan mempunyai makna yang lebih luas daripada kecuaiian perubatan kerana dalam amalan salah perubatan sudah termasuk

kecuaian perubatan tetapi dalam amalan salah perubatan tidak semestinya terdapat unsur kecuaian. Amalan salah perubatan merangkumi dua kesalahan yang dilakukan oleh pengamal perubatan iaitu kesalahan perubatan disebabkan kerana “kesengajaan” dan kesalahan perubatan disebabkan kerana “kecuaian,” sehingga memberikan kesan kecederaan, kecacatan malahan mengakibatkan kematian kepada pesakit (Moeljatno 2002; Wirjono 2003).

Amalan salah perubatan mencakupi tindakan-tindakan yang dilakukan dengan sengaja (intentional), ertinya tindakan yang dilakukan secara sedar dan mempunyai tujuan dan mengetahui kesan daripada tindakan tersebut. Sedangkan, kesan yang ditimbulkan daripada tindakan kecuaian perubatan tidak menjadi tujuan doktor atau pengamal perubatan. Kecuaian perubatan berlaku kerana doktor tidak berhati-hati dan cermat dalam melakukan rawatan mahupun pembedahan sehingga menimbulkan kesan yang tidak baik kepada pesakit (Setya 2003).

Menurut Harjo Wisnoewardono (2002) amalan salah perubatan berlaku apabila doktor secara sedar menjalankan rawatan perubatan dan ia mengetahui akan mewujudkan kesan yang tidak baik bagi kesihatan pesakit. Misalnya, doktor dengan sengaja melakukan pengguguran, eutanasia dan memberikan maklumat tidak benar kepada pesakit. Manakala, kecuaian perubatan bermaksud doktor menjalankan rawatan perubatan kepada pesakit secara tidak berhati-hati sehingga mewujudkan kecederaan tetapi kesan kecederaan tersebut tidak menjadi tujuan pihak doktor.

Leenen menyatakan bahawa kecuaian perubatan tidak akan berlaku sekiranya doktor bertindak secara cermat dan berhati-hati sesuai dengan standard profesion perubatan yang sedia ada (medische professionele standard), doktor mempunyai kelayakan, sama dengan doktor lainnya dan melakukan tindakan perubatan dengan tujuan menyembuhkan pesakit (Leenen 1981; Guandi 2005). Wirjono Prodjodikoro (2003) menyebutkan bahawa doktor disebut cuai sekiranya ia menjalankan rawatan perubatan atau pembedahan secara tidak berhati-hati sehingga wujudnya kesan sama ada kecederaan, kecacatan mahupun kematian terhadap pesakit.

Perbezaan kesalahan disebabkan kecuaian dengan disengajakan adalah terletak pada darjah kesalahan tersebut. Kecuaian lebih ringan

berbanding dengan kesalahan perubatan yang disengajakan kerana apabila kecuaiian tidak mewujudkan kesan yang sangat besar, maka kesalahan tersebut boleh ditiadakan. Hal ini dilandaskan pada doktrin bahawa undang-undang tidak mencampuri permasalahan yang dianggap kecil (*de minimis not curat lex, the law does not concern itself with trifles*).²² Jika kecuaiian tersebut sudah sampai pada peringkat tidak mengambilkira keselamatan pesakit maka sifat kecuaiian itu berubah menjadi kesalahan serius sehingga undang-undang harus digunakan terhadap pihak yang melakukan kesalahan tersebut.²³

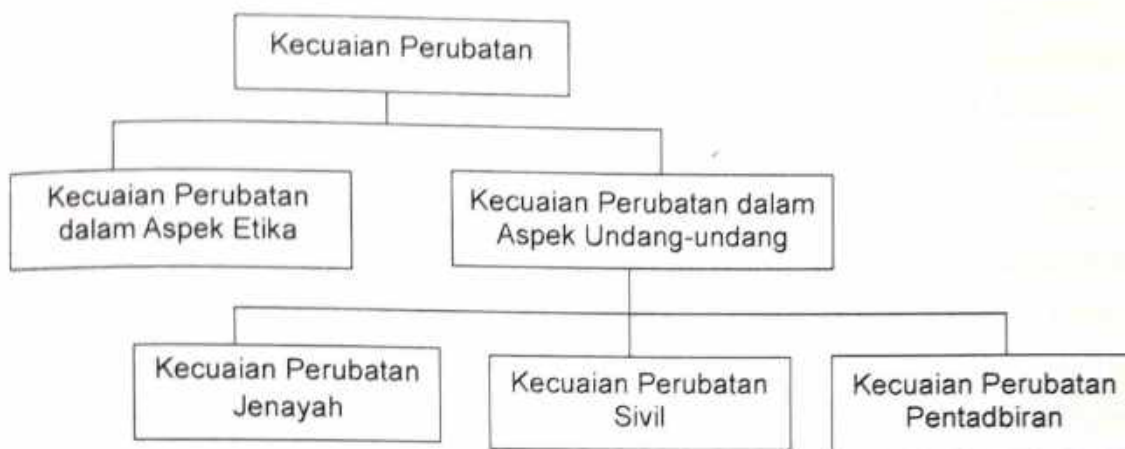
Berlandaskan huraian di atas dapat disimpulkan bahawa amalan salah perubatan sama dengan kecuaiian perubatan. Amalan salah perubatan telah merangkumi kecuaiian perubatan. Amalan salah perubatan maknanya lebih luas kerana ia merangkumi kesalahan perubatan yang dilakukan secara sengaja mahupun kesalahan disebabkan kecuaiian. Kesalahan perubatan yang dilakukan secara sengaja bermaksud tindakan yang dilakukan secara sedar dan mempunyai tujuan dan mengetahui kesan daripada tindakan tersebut. Manakala, perbezaannya dengan kecuaiian perubatan adalah kesan kecederaan yang diwujudkan daripada tindakan kecuaiian perubatan bukanlah menjadi tujuan dari pihak pengamal perubatan. Kecuaiian perubatan berlaku kerana doktor tidak berhati-hati dan cermat dalam melakukan pembedahan mahupun rawatan perubatan sehingga menimbulkan kesan yang tidak baik bagi kesihatan pesakit.

Pelbagai Kecuaiian Perubatan

Tuntutan pesakit terhadap kelalaian dalam perkhidmatan pengamal perubatan kini sudah menjadi kelaziman. Profesion pengamal perubatan amat mendapat perhatian oleh masyarakat sama ada melalui media cetak mahupun media elektronik kerana kesalahan pengamal perubatan ini bukan hanya dapat memberikan kesan kecederaan tetapi juga dapat mengakibatkan pesakit meninggal dunia sehingga diperlukan kawalan bagi pihak pengamal perubatan dalam menjalankan perkhidmatan perubatan.

Sebagai kelompok profesional, dalam menjalankan perkhidmatan perubatan, pihak pengamal perubatan tidak cukup hanya dikawal dengan kod etika perubatan sahaja tetapi juga diperlukan kawalan undang-undang

yang menjadi landasan untuk melakukan tindakan supaya pengamal perubatan yang terbukti melakukan kecuaiian perubatan dapat diberikan hukuman sama ada hukuman penjara mahupun tanggungan untuk membayar ganti rugi kepada pesakit bersesuaian dengan kadar kesalahan yang dilakukannya.



RAJAH 2.3 Jenis-jenis kecuaiian perubatan di Indonesia

Kecuaian perubatan ialah salah satu cabang dalam bidang kecuaiian profesional yang dapat dibahagikan kepada dua kategori iaitu kecuaiian perubatan dalam aspek etika dan kecuaiian perubatan dari segi undang-undang. Dalam sistem undang-undang perubatan Indonesia, kecuaiian perubatan dalam aspek undang-undang dibahagikan kepada tiga kesalahan iaitu kesalahan jenayah, sivil dan pentadbiran.

1. Kecuaian Perubatan dalam Aspek Etika

Istilah etika berasal daripada bahasa Yunani iaitu *ethos* (bentuk tunggal) yang bermakna tempat tinggal, padang rumput, kandang, kebiasaan, adat, watak, perasaan, sikap dan cara berfikir. Bentuk kata lainnya ialah *ta etha* (bentuk jamak) yang bererti adat istiadat (Loren 1996; Bertens 1997). Maksud yang kedua inilah yang menjadi dasar wujudnya istilah etika. Ahli falsafah Yunani, Aristoteles (384-322 S.M) berpendapat bahawa etika digunakan untuk menunjukkan falsafah moral yang menerangkan fakta moral tentang nilai-nilai dan norma-norma moral, perintah dan perbuatan yang menjurus kepada kebajikan (Loren 1996; Bertens 1997; Magnis-Suseno 1987).

Etika ialah cabang ilmu falsafah yang mempelajari aspek moral. Etika sangat diperlukan bagi setiap profesion. Etika dapat dijadikan kayu ukur untuk mengukur suatu perbuatan yang baik dan perbuatan yang tidak baik. Dalam profesion perubatan, nilai-nilai etika yang terdapat di dalam kod etika perubatan ialah untuk mengawal profesion kedokteran berperilaku baik dan membawa kebajikan sama ada kepada pihak pesakit, rakan sejawat mahupun masyarakat (Rizal 2009).

Kod etika harus ada pada setiap kelompok profesion (Arleen & Yulius 2014). Kumpulan profesional merupakan profesion yang memiliki kepakaran dan kemahiran yang diperoleh melalui proses pendidikan dan latihan yang berkualiti dan berstandard tinggi yang mana dalam menjalankan kepakaran dan kemahiran tersebut kumpulan profesional ini hanya dapat dikawal dan dinilai oleh rakan sejawatnya. Pertubuhan profesion berkewajipan untuk membuat kod etika profesion untuk menjaga martabat serta kehormatan profesion dan melindungi keselamatan orang ramai daripada segala bentuk kesalahan dalam menjalankan profesionnya.

Gordana berpandangan bahawa:

A code of professional ethics appears when an occupation organizes itself into a profession. It is central to advising individual professionals how to conduct themselves, in judging their conduct, and to an understanding of a profession (Gordana 2014).

Apabila suatu profesion telah wujud maka ahli-ahli daripada profesion tersebut harus menggubal kod etika untuk mengawal perilaku ahli daripada profesion tersebut dalam menjalankan profesionnya. Kod etika ini memperuntukkan pelbagai aspek dalam profesion berkenaan. Kod etika memberikan penerangan, hal apa yang boleh dilakukan ataupun yang tidak boleh dilakukan. Selain itu, kod etika juga memberikan pelbagai hukuman bagi ahli-ahli yang membuat kesalahan dalam aspek etika. Namun, hal yang paling penting dalam kod etika profesion ialah menjaga perilaku diri sendiri, hubungan baik dengan rakan sejawat dan menjaga hubungan baik dengan masyarakat.

Setiap profesion yang memberikan perkhidmatan kepada orang ramai harus memiliki kod etika sebagai prinsip-prinsip moral yang mengatur tentang perilaku pengamal perubatan dalam menjalankan profesionnya

(Arleen & Yulius 2009). Apabila tidak ada kod etika profesion perubatan, maka pengamal perubatan tidak ada pedoman tentang perbuatan yang dibolehkan dan perbuatan yang tidak dibolehkan. Etika profesion merupakan ciri-ciri suatu profesion yang membezakan suatu profesion dengan profesion yang lain yang berfungsi untuk mengatur tingkah laku para ahlinya (Murtanto & Marini t.th.).

Dalam profesion perubatan, nilai-nilai etika tergambar dalam kod etika kedokteran dan sumpah kedokteran Indonesia. Sumpah doktor berkenaan dengan “kontrak moral” antara doktor dengan Tuhan, sedangkan kod etika kedokteran berkenaan dengan “kontrak kewajipan moral antara doktor dengan rakan sejawat dan hubungan doktor dengan pesakit. Etika kedokteran Indonesia telah wujud sekian lama. Etika kedokteran Indonesia disusun dalam suatu instrumen yang disebut dengan Kod Etika Kedokteran Indonesia (Kodeki). Kodeki merupakan standard etika, prinsip, peruntukan yang berlaku kepada doktor di seluruh Indonesia.

Kodeki sebagai *code of professional conduct* memberi kawalan kepada doktor dalam menjalankan amalan perubatan untuk kebajikan kepada pesakitnya. Kod etika kedokteran Indonesia harus bersesuaian dengan pengisytiharan Helsinki yang dikeluarkan oleh *World Medical Association*. Pengisytiharan Helsinki mendasarkan pemikirannya kepada Pengisytiharan Geneva 1948. Dalam Pengisytiharan Geneva ada dinyatakan bahawa “kebajikan dan keselamatan pesakit akan menjadi tujuan utama daripada pihak doktor” (Roy et al. 2004).

Menurut Ngesti Lestari, kesalahan kecuaiian perubatan dalam aspek etika merupakan impak negatif daripada kemajuan teknologi perubatan. Kemajuan teknologi perubatan sebenarnya bertujuan untuk memberikan kemudahan dan keselesaan kepada pesakit dan membantu doktor menentukan diagnosis dengan lebih cepat, tepat dan muktamad agar pesakit dapat sembuh lebih cepat. Namun, kemajuan teknologi dalam amalan perubatan memberi kesan negatif, misalnya dalam menjalankan rawatan perubatan, banyak hal yang ingin ditanyakan oleh pihak pesakit langsung kepada doktor, namun dengan perkembangan teknologi perubatan sedia ada diagnosis dapat dijalankan lebih cepat dan masa perbincangan doktor dengan pesakit semakin berkurangan (Ngesti 2001).

Penyalahgunaan kemajuan teknologi perubatan yang merupakan amalan kecuaiian perubatan etika adalah (Anny 2005):

- a. Dalam bidang diagnosis
Dalam rawatan perubatan, pemeriksaan makmal terhadap pesakit tidak diperlukan kerana pesakit hanya menghadapi sakit biasa. Namun, doktor menjalankan ujian makmal kerana ia akan mendapatkan wang ganjaran dari pihak syarikat berkenaan.
- b. Dalam bidang terapi
Pelbagai perusahaan atau syarikat yang menawarkan antibodi kepada doktor dengan menjanjikan keuntungan yang akan diperoleh oleh doktor jika bersetuju menggunakan ubat tertentu. Jika terapi dilakukan tidak sesuai dengan keperluan pesakit, ia juga merupakan amalan kecuaiian perubatan etika.

2. Kecuaian Perubatan dalam Aspek Undang-undang

Dalam sistem undang-undang perubatan di Indonesia, kes kecuaiian perubatan terbahagi kepada tiga bentuk iaitu kes kecuaiian perubatan dalam aspek jenayah, sivil dan pentadbiran. Kecuaian perubatan dalam aspek undang-undang didasarkan kepada Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan, Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, Undang-undang No. 36 Tahun 2014 tentang Penagamal Perubatan, Undang-undang Sivil dan Undang-undang Jenayah. Berlandaskan kepada undang-undang ini, kes-kes kecuaiian perubatan boleh dilakukan penuntutan di mahkamah mengikut bidang kuasa masing-masing.

i. Kecuaian Perubatan dari Aspek Jenayah

Dalam sistem undang-undang perubatan di Indonesia, semua aspek kesalahan yang dilakukan oleh doktor dan pengamal perubatan yang lain dapat dihukum penjara dengan menggunakan Kanun Keseksaan. Kecuaian perubatan dalam aspek undang-undang jenayah berlaku apabila doktor dalam menjalankan amalan perubatan, tidak berhati-hati sehingga mewujudkan kesan kecacatan, kecederaan ataupun kematian.

Anisah (2008) berpandangan bahawa doktor mempunyai tujuan yang mulia iaitu ingin menyembuhkan pesakit. Sekiranya dalam menjalankan rawatan perubatan pesakit tercedera atau meninggal dunia, maka doktor

tidak sepatutnya dihukum penjara, tetapi kesalahan tersebut sewajarnya dihukum secara membayar ganti rugi sahaja sesuai dengan kadar kesalahan yang dilakukan.

Guwandi (2003) berpandangan bahawa ada tiga kategori kesalahan jenayah dalam amalan perubatan, iaitu:

1. Doktor dengan sengaja melakukan pengguguran, menjalankan pembunuhan rahmat atau eutanasia, mendedahkan rahsia perubatan pesakit, tidak memberi pertolongan dalam kes kecemasan walaupun doktor mengetahui bahawa tiada orang lain yang boleh menyelamatkan pesakit tersebut, serta membuat rekod perubatan yang tidak benar;
2. Doktor melakukan kesalahan serang sentuh. Misalnya, doktor menjalankan amalan perubatan tidak mendapat kebenaran daripada pihak pesakit;
3. Doktor cuai dalam menjalankan amalan perubatan ataupun pembedahan sehingga pesakit mengalami kecederaan, kecacatan mahupun kematian. Keadaan ini berlaku kerana doktor tidak berhati-hati atau cuai sehingga tertinggalnya alat-alat pembedahan di dalam tubuh pesakit.

Dalam menjalankan amalan perubatan, doktor tidak berniat untuk mencederakan atau membunuh pesakit yang sedang dirawatnya, bahkan semua doktor ingin melakukan tindakan yang terbaik untuk menyelamatkan pesakitnya. Namun, akibat dari perbuatan tidak berhati-hati oleh doktor, maka pesakit mendapat kecederaan atau meninggal dunia walaupun bukan itu yang diharapkan oleh doktor yang merawatnya (Leden 2000).

Selain itu, terdapat juga doktor yang secara sengaja melakukan kesalahan dalam menjalankan amalan perubatan, misalnya doktor sengaja melakukan pengguguran. Moelyatno (2002) berpandangan bahawa kesengajaan merupakan tindakan yang dilakukan secara sedar ataupun perbuatan doktor yang menjalankan amalan perubatan tersebut dengan mengetahui apa yang sedang dilakukan dan kesan yang akan berlaku daripada amalan perubatan yang sedang dijalankannya. Kecuaian pula berlaku kerana kekurangan perhatian dan kurangnya sikap berhati-hati doktor dalam menjalankan rawatan terhadap pesakit sehingga tanpa

disedari kesan yang diwujudkan merugikan pesakit dan bercanggah dengan undang-undang sedia ada. Oleh itu, kesalahan kecuiaan tersebut hakikatnya sama seperti kesengajaan, hanya berbeza dari segi peringkat ataupun darjahnya sahaja (Moelyatno 2002).

Hal ini dapat dilihat dalam kes *Dr. Victoria L. Batiquin and Dr. Allan Batiquin v Court of Appeals* di Filipina yang melakukan pembedahan bersalin (caesarean section) ke atas pesakit yang bernama Villegas di Negros Oriental Hospital.²⁴ Dalam kes ini, disebutkan bahawa tidak lama setelah pembedahan, pesakit mengalami berasa sakit di bahagian perutnya. Pesakit tersebut kemudiannya mendapat rawatan di Holy Chil's Hospital dan akhirnya telah menjalani pembedahan untuk kali kedua. Dalam pembedahan kali kedua, didapati sarung tangan getah (corpis allenioum) telah melekat pada sista ovari pesakit semasa melakukan pembedahan pertama. Dalam perbicaraan di mahkamah, doktor terbukti bersalah kerana melakukan kesilapan yang besar (gross medical negligence) dalam proses pembedahan sehingga sarung tangan getah tersebut tertinggal dalam perut pesakit (Munir 2005).

i. Kecuaian Perubatan dalam Aspek Undang-undang Sivil

Kecuaian perubatan sivil didasarkan kepada Undang-undang Sivil.²⁵ Dalam Undang-undang Sivil, terdapat peruntukan berkenaan kerugian secara fizikal, jiwa dan nyawa pesakit sehingga kesan daripada rawatan atau pembedahan yang dijalankan oleh doktor. Keadaan inilah yang mencetuskan liabiliti bagi doktor terhadap kerugian yang timbul berlandaskan undang-undang sivil yang sedia ada. Tuntutan berlandaskan undang-undang sivil adalah untuk mendapatkan ganti rugi daripada pihak doktor dan/atau hospital sesuai dengan kes yang didakwa.

Kecuaian perubatan sivil juga berlaku jika terdapat perkara yang menjadi terma perjanjian yang dibuat antara pesakit dengan doktor tetapi doktor tidak menjalankan rawatan perubatan bersesuaian dengan kontrak tersebut (wanprestasi) (Subekti 1985; Handri 2009). Ada beberapa perkara yang terjumlah kepada kesalahan perjanjian antara pesakit dengan doktor, iaitu:

1. Doktor tidak menjalankan perkara wajib dalam melakukan rawatan atau pembedahan terhadap pesakit yang telah dipersetujui;

2. Doktor menjalankan perkara wajib yang telah dipersetujui, tetapi doktor telah terlambat dalam menolong pesakit;
3. Doktor menjalankan perkara wajib yang telah dipersetujui, tetapi doktor tidak sempurna menjalankan rawatan dan pembedahan terhadap pesakit;
4. Doktor melakukan apa-apa yang menurut perjanjian yang tidak seharusnya dilakukan dalam rawatan mahupun pembedahan terhadap pesakit (Muhammad 2013).

Dalam aspek undang-undang sivil, kecuaiian perubatan berlaku sekiranya doktor menjalankan perubatan tidak sesuai dengan kontrak yang telah dibuat antara doktor dengan pesakit. Dalam Fasal 1243 Undang-undang Sivil ada dinyatakan bahawa apabila seseorang tidak menjalankan kewajipan sesuai dengan kontrak yang dibuat antara kedua-dua pihak maka kepada pihak yang tidak melaksanakan kewajipan akan dikenakan liabiliti.

Ganti rugi yang diberikan kepada pihak mangsa hanyalah dalam bentuk material sahaja iaitu yang boleh diukur dengan nilai wang seperti kos rawatan, kos perjalanan, kos hidup dan kos ubat-ubatan. Wang ganti rugi dapat dituntut oleh pesakit sama ada kepada doktor atau hospital. Pesakit perlu membuktikan bahawa tindakan doktor telah bercanggah daripada standard profesion kedokteran. Pesakit juga perlu membuktikan bahawa kerugian itu merupakan kesan secara langsung daripada tindakan perubatan doktor yang bercanggah dengan kebiasaan dan kepakaran doktor-doktor lain dalam menjalankan rawatan mahupun pembedahan.

Kerugian yang tidak dapat diganti dengan wang adalah seperti kehilangan harapan untuk sembuh, rasa penderitaan yang berterusan atau kesakitan yang berpanjangan, kehilangan bahagian anggota tubuh badan, hilang ingatan, hilang penglihatan, kecederaan, tingginya tekanan kepada diri dan keluarga pesakit dan masih banyak bentuk-bentuk kerugian lain yang tidak dapat diganti dengan wang ringgit. Namun, kerugian seperti ini dapat dituntut atas dasar perbuatan melanggar undang-undang yang sedia ada sebagaimana terdapat dalam peruntukan Fasal 1365 Undang-undang Sivil (*onrechmatige dad*) (Moegni 1982).

Tjitrosudibio berpandangan bahawa jika seseorang melakukan perbuatan yang bercanggah dengan undang-undang (*onrechmatige*

dad) yang membawa kesan kerugian kepada seseorang, maka ia harus membayar ganti kerugian kerana kesalahannya (Yasmine 2014). Apabila doktor ataupun pengamal perubatan lain dalam menjalankan rawatan perubatan mewujudkan kesan kecederaan atau kematian bagi pesakit, maka doktor harus membayar ganti rugi kepada pesakit.

Untuk memenuhi tindakan *onrechmatige dad*, ada beberapa syarat yang harus diperlukan, iaitu:

1. perlu adanya perbuatan sama ada melakukan mahupun tidak melakukan;
2. perbuatan yang dijalankan bercanggah dengan undang-undang yang sedia ada sama ada undang-undang bertulis mahupun tidak bertulis;
3. amalan yang dijalankan telah menyebabkan kerugian;
4. adanya hubungan sebab dan kesan antara perbuatan yang bercanggah dengan undang-undang dengan kerugian yang dialami;
5. wujudnya kesalahan.

Apabila pesakit atau keluarga pesakit ingin mendakwa doktor atau hospital di mahkamah, maka semua syarat di atas harus dapat dibuktikan. Namun, kadangkala pihak yang mendakwa tidak perlu membuktikan wujudnya kecuaiian perubatan yang dilakukan oleh pihak doktor kerana terdapatnya suatu keadaan atau fakta yang secara langsung telah menunjukkan bahawa doktor telah melakukan suatu kecuaiian (*res ipsa loquitur*) sehingga mewujudkan kesan kecederaan atau dapat menyebabkan pesakit meninggal dunia.

1. Kecuaian Perubatan dalam Aspek Undang-undang Pentadbiran

Pada asasnya, Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran mengatur secara khusus berkenaan dengan pentadbiran perubatan. Undang-undang ini memperuntukkan kewajipan pentadbiran kedokteran dapat dibezakan kepada dua, iaitu:

- a. Kewajipan pentadbiran yang melibatkan keupayaan doktor sebelum doktor menjalankan perkhidmatan perubatan;
- b. Kewajipan pentadbiran ketika doktor sedang menjalankan perkhidmatan perubatan.

Sebelum menjalankan amalan perubatan, doktor harus memenuhi beberapa syarat yang terdapat dalam Undang-undang Amalan Kedokteran, iaitu:

- a. Doktor harus mempunyai sijil kecekapan yang diluluskan oleh institusi Konsil Kedokteran Indonesia (KKI);
- b. Bagi doktor yang mempunyai sijil pengajian dari luar negara, mereka wajib mendapatkan kelulusan dari Kementerian Kesihatan Republik Indonesia. Bagi doktor daripada luar negara, harus mempunyai lesen perkhidmatan perubatan dan mempunyai permit kerja di Indonesia;
- c. Doktor harus mempunyai lesen perkhidmatan perubatan yang diluluskan oleh pihak kerajaan sama ada kerajaan pusat mahupun kerajaan negeri.

Berhubung kesalahan bahagian pentadbiran berkenaan dengan perkhidmatan perubatan, Fasal 51 Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran menetapkan bahawa doktor dalam menjalankan amalan perubatan mempunyai kewajipan-kewajipan, iaitu:

- a. Doktor mesti menjalankan perkhidmatan perubatan yang bersesuaian dengan standard profesion dan standard prosedur pembedahan serta harus bersesuaian dengan keperluan untuk kesembuhan pesakit;
- b. Doktor harus merujuk pesakit kepada doktor lain yang lebih mempunyai pengetahuan atau kemampuan yang lebih baik apabila tidak mampu melakukan suatu rawatan;
- c. Doktor mesti merahsiakan segala yang diketahuinya tentang pesakit walaupun pesakit sudah meninggal dunia;
- d. Doktor mesti memberikan pertolongan kepada pesakit walaupun dalam keadaan kecemasan kecuali apabila ia yakin ada orang lain yang bertugas dan mampu melakukannya;
- e. Doktor harus menambah ilmu pengetahuan dan mengikuti perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi dalam bidang perubatan.

Sekiranya, kedua-dua kewajipan tersebut, iaitu kewajipan undang-undang pentadbiran tentang bidang kuasa amalan kedokteran dan

kewajipan pentadbiran tentang perkhidmatan perubatan dilanggar, maka doktor boleh didakwa telah melakukan amalan kecuaiian perubatan pentadbiran. Amalan kecuaiian perubatan dalam bentuk pentadbiran bukan sahaja boleh dihukum dengan hukuman pembatalan lesen perkhidmatan perubatan doktor, bahkan doktor dapat diberikan hukuman dalam bentuk hukuman jenayah.

Kaedah Penyelesaian Pertikaian Alternatif

Penyelesaian Pertikaian Alternatif atau *Alternative Dispute Resolution* (ADR) banyak melibatkan pertikaian berkenaan dengan perniagaan dan pengembangan ekonomi negara iaitu pertikaian syarikat dengan syarikat, syarikat dengan buruh dan pertikaian antara pengeluar dengan pengguna. Pertikaian ini dapat menyebabkan terganggunya iklim pelaburan atau perekonomian negara secara global. Manakala secara sosial, ADR banyak digunakan dalam pertikaian kehidupan bermasyarakat iaitu pertikaian antara keluarga dengan keluarga, kampung dengan kampung, kumpulan suku dengan kumpulan suku yang lain.

Dalam perkembangan semasa, kebanyakan bidang kuasa di serata dunia telah mula memberikan perhatian kepada kaedah-kaedah lain bagi menyelesaikan pertikaian selain membawa tuntutan ke mahkamah. Negara-negara maju seperti Amerika Syarikat, United Kingdom, Australia, dan Kanada telah mula menggunakan kaedah-kaedah Penyelesaian Pertikaian Alternatif bagi menyelesaikan pertikaian (Aida 2002). Negara-negara di rantau Asia, seperti negara Malaysia dan Indonesia walaupun perkembangan ADR boleh dikatakan berlaku agak lewat berbanding dengan negara-negara Barat, namun tidak dapat dinafikan bahawa dewasa ini, ADR sedang semakin berkembang dan dipromosikan dengan pesatnya.

Sejarah Kaedah Penyelesaian Pertikaian Alternatif

Sejak zaman dahulu lagi pertikaian telah berlaku sama ada pertikaian dalam aspek jenayah mahupun aspek sivil. Pertikaian merupakan permasalahan sosial yang sentiasa wujud sejak bermulanya kehidupan manusia. Ini disebabkan manusia mempunyai keperluan mahupun

kemahuan yang tidak sama sehingga persaingan untuk mendapatkan keperluan tersebut sangat tinggi. Persaingan yang tidak terkawal mewujudkan pertikaian dan kekacauan. Jika kekacauan tersebut terbiar, maka pertikaian tersebut semakin besar sehingga merugikan semua pihak, bukan sahaja pihak yang bertikai tetapi juga kepada pihak lain yang secara tidak langsung berhubung kait dengan pertikaian tersebut.

Dalam semua sistem undang-undang di dunia, cara penyelesaian pertikaian terbahagi kepada dua iaitu, penyelesaian secara litigasi mahupun penyelesaian pertikaian alternatif atau *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Dalam penyelesaian secara litigasi, seringkali ia menyebabkan banyak pihak tidak berpuas hati. Tunggakan kes di mahkamah sudah berada pada peringkat kritikal (Mc Adam 1992), sehingga mahkamah dianggap gagal dalam menjalankan fungsinya untuk menegakkan kebenaran bagi pihak-pihak yang mencari keadilan. Disebabkan banyak terdapat pandangan negatif yang diarahkan kepada penyelesaian secara litigasi, beberapa negara telah mula menggubal undang-undang bagi memberi pengiktirafan kepada penggunaan penyelesaian secara ADR.

Berlandaskan alasan tersebut, ADR mula diperkenalkan. Perkembangan penyelesaian pertikaian alternatif secara keseluruhannya telah bermula pada tahun 1960-an di Amerika Syarikat. Sejak itu, ADR telah bertapak dengan teguhnya dalam sistem perundangan di beberapa negara seperti Kanada, Australia, negara-negara Eropah, dan rantau Asia (Nora 2007). Seterusnya, penyelesaian pertikaian alternatif telah menjadi satu subjek penting dalam pengajian undang-undang dalam setiap institusi pengajian tinggi dunia.

Istilah *Alternative Dispute Resolution* buat pertama kalinya digunakan di Amerika Syarikat pada tahun 1976 pada saat *Chief Justice Warren Burger* menyelenggarakan *Conference on the Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice* di Saint Paul. Dalam persidangan antarabangsa tersebut, kelompok akademik, ahli mahkamah, dan peguam secara bersama-sama mencari formula penyelesaian pertikaian yang lebih efektif dan berkesan. Seterusnya, secara rasmi, ADR diterima oleh *American Bar Association* dengan tertubuhnya *Special Committee on Dispute Resolution*. Kaedah ADR di Amerika Syarikat

semakin kukuh dengan tergalunya *Dispute Resolution Act of 1980* yang dikuatkuasakan pada 12 Februari 1980 (Marriot 1994).

Haley (1992) berpandangan bahawa kemunculan *ADR* kerana adanya gerakan pembaharuan undang-undang pada tahun 1970-an. *ADR* banyak mendapat perhatian daripada pakar undang-undang kerana lambakan kes di mahkamah Amerika Syarikat sangat banyak sehingga pada tahun 1976 telah diadakan pelbagai perbincangan sebagai suatu gerakan ke arah terbentuknya *ADR*. Sekarang ini, pelbagai pertubuhan peguam di negara-negara bahagian Amerika Syarikat telah mempunyai *Alternative Dispute Resolution Committee* dan secara berperingkat, subjek *ADR* telah dimasukkan ke dalam kurikulum Fakulti Undang-undang di Amerika Syarikat (Haley 1992; Yahya 1995).

Setelah, *ADR* diiktiraf oleh *Asociation Bar of America* pada tahun 1970-an, maka perkembangan *ADR* di Amerika Syarikat menjadi sangat maju sehingga kaedah-kaedah *ADR* dianggap menjadi formula penyelesaian pertikaian yang utama dan bukan lagi sebagai alternatif. Istilah *ADR* dirubah menjadi *Dispute Resolution (DR)* sahaja kerana dianggap sangat efektif dan berkesan dalam menyelesaikan pertikaian antara pihak-pihak (Lawrence 2001).

Hal ini selari dengan keadaan di negara China. *ADR* telah menjadi kaedah penyelesaian pertikaian selama berabad-abad lamanya. Di China, *ADR* merupakan formula penyelesaian pertikaian yang telah diterima secara umum sama ada secara tradisional mahupun sosial. Manakala, penyelesaian secara litigasi dianggap sebagai alternatif. Hal ini berbeza dengan negara-negara Barat kerana penyelesaian secara litigasi ialah formula penyelesaian pertikaian yang utama dan telah diterima secara umum, manakala *ADR* dianggap sebagai penyelesaian alternatif yang sekali sekala digunakan (Wolski 1997).

Disebabkan terdapat banyak kemudahan yang diperoleh dalam kaedah *ADR*, maka mekanisme penyelesaian alternatif banyak diguna pakai oleh negara-negara seperti Amerika Syarikat, Jepun, Korea, Australia, United Kingdom, Hongkong, Singapura, Srilanka, Filipina dan negara-negara Arab (Adi 2005). Sekarang ini, keberadaan *ADR* telah menjadi mekanisme penyelesaian pertikaian yang efektif dan berkesan di sebuah negara telah menjadi salah satu daya tarikan bagi pelabur untuk melaburkan modalnya di negara tersebut.

Di beberapa negara di rantau Asia, *ADR* telah wujud sejak lama. Sebelum *Association Bar of America* secara rasmi menggunakan *ADR* sebagai kaedah penyelesaian pertikaian, negara Jepun telah melaksanakan pertikaian secara perdamaian atau dalam bahasa Jepun disebut *chotei* (*conciliation*) sebagai kaedah penyelesaian pertikaian alternatif pada masa Tokugawa sehinggalah pada tahun 1951 kerajaan Jepun menggubal Akta Perdamaian Sivil (*minji chotei ho*) (Tanaka 1988).

Bagi negara Indonesia, kaedah *ADR* bukanlah sesuatu yang baharu. *ADR* banyak dijalankan dengan menggunakan pendekatan musyawarah dan mufakat (*consensus and compromise*) bukanlah suatu kaedah baharu kerana kaedah perdamaian dalam menyelesaikan suatu pertikaian telah ada sejak dahulu dan telah menjadi budaya bangsa yang lebih mengutamakan sikap toleransi, kebersamaan dan tolong-menolong daripada sikap individualisme.

Perlembagaan negara Indonesia (Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945) menyebutkan secara tersirat bahawa penyelesaian pertikaian secara damai dengan menggunakan pendekatan musyawarah dan mufakat dapat mewujudkan perdamaian. Pancasila sebagai landasan falsafah kehidupan berbangsa dan bernegara menyebutkan bahawa penyelesaian pertikaian atau perbezaan pandangan diselesaikan secara rundingan untuk mewujudkan perdamaian.

Indonesia baru menjalankan secara rasmi *ADR* menerusi penggubalan Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Undang-undang ini dikukuhkan lagi dengan pengeluaran dikeluarkannya peruntukan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Pengantaran di Mahkamah. Kedua-dua undang-undang ini hanya menjalankan pengantaraan melalui mahkamah dan hanya kes-kes yang dikategorikan kepada pertikaian perniagaan, pengguna atau kes-kes sivil sahaja.

Dalam kes perniagaan, masyarakat keturunan China di Indonesia lebih memilih penyelesaian pertikaian dengan menggunakan pendekatan perdamaian (*conciliation*) dan pengantaraan (*mediation*) dalam menyelesaikan pertikaian perniagaannya. Peniaga berketurunan China sangat menjaga hubungan baik antara pihak-pihak kerana dalam perniagaan semua orang saling memerlukan. Jika ada pihak yang membawa peguam sebagai pengantaraan, maka peniaga China akan

bertanya adakah ia datang untuk menang atau untuk menyelesaikan pertikaian (Yoyok 1996).

Berdasarkan huraian di atas, terdapat sedikit perbezaan tujuan dalam melaksanakan kaedah *ADR* di negara-negara Barat dengan negara-negara di rantau Asia seperti Jepun, China, Malaysia dan Indonesia. Misalannya, negara Amerika Syarikat melaksanakan kaedah *ADR* kerana bilangan kes-kes tertunggak di mahkamah sangat tinggi atau kelewatan kes-kes diselesaikan di mahkamah (Mc. Adam 1992). Banyak pihak tidak berpuas hati dengan mahkamah kerana penyelesaian pertikaian secara litigasi memerlukan masa yang sangat lama, kos perbicaraan yang sangat tinggi dan kelemahan-kelemahan lain yang terdapat dalam proses litigasi (Mackie et al. 2000).

Manakala negara-negara di rantau Asia Timur seperti Jepun dan China menjalankan kaedah *ADR* dengan tujuan lebih kepada melaksanakan falsafah budaya dan agama seperti *Shinto*, *Buddhist* dan *Confucian*. Bagi negara membangun seperti Indonesia yang menganut akar budaya timur dan penduduknya dominan beragama Islam, melaksanakan kaedah *ADR* adalah melestarikan budaya bangsa yang bersifat dinamis, toleransi, tolong-menolong dan mengutamakan rundingan dengan sebulat suara untuk mewujudkan perdamaian antara pihak-pihak yang bertelingkah.

Pelbagai Kaedah Penyelesaian Pertikaian Alternatif

Dalam aspek teori dan undang-undang, ada enam kaedah *ADR* di Indonesia iaitu kaedah musyawarah, pengantaraan, timbang tara, perundingan, berkonsultasi dan pandangan pakar undang-undang. Antara kaedah-kaedah *ADR* tersebut ada kaedah yang sama dengan kaedah lainnya seperti kaedah musyawarah hampir sama dengan perundingan dan kaedah pengantaraan. Kaedah berkonsultasi sama dengan kaedah penilaian pakar kerana kedua-dua pihak yang bertikai memerlukan pendapat, pandangan, dalil atau hujah daripada pakar undang-undang untuk menyelesaikan pertikaian antara kedua-dua pihak.

Manakala, kaedah penyelesaian timbang tara lebih mirip dengan penyelesaian secara litigasi yang sudah mempunyai struktur dan prosedur yang semi formal dalam menyelesaikan suatu pertikaian sehingga ada yang menyebut timbang tara sebagai *mini-trial* kerana penyelesaian

pertikaian melalui timbang tara memerlukan masa yang agak lama (Suyud t.th.). Namun, antara kaedah-kaedah *ADR* tersebut kaedah yang paling mendapat perhatian ialah kaedah perundingan, pengantaraan dan timbang tara. Dalam perbincangan seterusnya akan dihadkan kepada ketiga-tiga kaedah tersebut sahaja.

1. Perundingan

Perundingan merupakan cara penyelesaian persengketaan yang paling dasar dan paling tua yang digunakan oleh umat manusia (Bedjaoui 1991). Dalam bahasa sehari-hari istilah perundingan sering sebagai disebut "berunding" atau "bermusyawarah" manakala orang yang mengadakan perundingan disebut perunding. Secara umumnya, perundingan dapat diertikan sebagai suatu upaya untuk menciptakan keadaan saling terbuka, mempercayai, dan tidak saling mencurigai untuk mewujudkan kesepakatan bersama antara kedua-dua pihak yang bertikai (Agnes et al. 1995).

Dalam perundingan, kedua-dua pihak berjumpa secara langsung dengan tujuan untuk mencari penyelesaian pertikaian melalui dialog (Huala 2004). Ada beberapa pertikaian diselesaikan melalui rundingan tanpa disiarkan dan tidak mendapat perhatian orang ramai (Amador 1984). Menurut Garcia Amador (t.th.) kaedah perundingan dapat digunakan untuk menyelesaikan setiap bentuk pertikaian seperti pertikaian masalah ekonomi, politik, undang-undang, pertikaian sempadan, keluarga, perkauman, suku dan lain-lain. Setiap pertikaian berlaku, kaedah perundingan dapat dijalankan sekiranya kedua-dua pihak yang bertelingkah mempunyai kemahuan untuk menyelesaikan pertikaiannya (Amador t.th.).

Pada asasnya, kejayaan suatu rundingan dipengaruhi oleh niat baik kedua-dua pihak yang bertelingkah. Kedua-dua pihak harus mempunyai matlamat yang sama untuk menyelesaikan pertikaian dan tidak saling menyalahkan atau saling bermusuhan. Kedua-dua pihak mempunyai kesempatan yang sama untuk memberikan alasan-alasan, hujah dan data dalam proses perundingan yang tengah dijalankan. Kedua pihak harus saling terbuka dan saling mempercayai sehingga kedua-dua pihak dapat membuat keputusan yang membawa keuntungan kepada kedua-dua pihak.

Jika kedua-dua pihak telah sebulat suara dan membuat suatu ketetapan atau keputusan, maka ketetapan tersebut dibuat dalam sebuah dokumen persetujuan atau dokumen perjanjian perdamaian antara kedua-dua pihak. Dalam ketetapan perundingan biasanya kedua-dua pihak akan membuat kesepakatan bahawa jika perundingan ini gagal dalam jangka masa waktu tertentu, maka kedua-dua pihak akan bersetia untuk menyerahkan kesnya kepada kaedah *ADR* yang lain, seperti kaedah pengantaraan atau timbang tara. Apabila terdapat kekhilafan dalam kesepakatan kedua pihak atau ada pihak telah dirugikan, maka hal tersebut dapat diperbincangkan semula. Jika dalam rundingan tersebut berlaku kesalahan, ditemui dokumen palsu dan ada pihak yang berada di bawah tekanan maka dokumen persetujuan tersebut boleh dibatalkan.

Kelebihan penyelesaian pertikaian melalui kaedah perundingan ialah pihak-pihak yang bertelingkah yang akan menyelesaikan pertikaianya secara sendiri, kerana mereka sangat mengetahui punca permasalahan yang menjadi sebab wujudnya pertikaian tersebut dan formula penyelesaian yang bagaimana mereka inginkan. Pihak-pihak yang bertelingkah dapat mengawal proses penyelesaian dari awal sehingga akhir dan hanya pihak-pihak yang bertelingkah sahaja yang mengetahui proses penyelesaian pertikaian tersebut (Adolf t.th.).

Ada pelbagai kekurangan atau kelemahan yang terdapat dalam kaedah perundingan, misalnya:

1. Jika kedudukan pihak-pihak tidak seimbang, dimana satu pihak lebih kuat dan pihak yang satu lagi lemah, maka pihak yang lebih kuat akan menekan pihak yang lemah. Pihak yang lebih kuat akan bersikap lebih mementingkan diri sendiri dan akan menyebabkan rundingan tidak produktif;
2. Proses rundingan sangat lambat atau memerlukan masa yang sangat lama kerana membabitkan banyak pihak. Misalannya, permasalahan antara negara yang berhubung kait dengan permasalahan ekonomi antarabangsa. Dalam rundingan, kedua-dua pihak sering tidak menyebutkan dalam terma perundingan berkenaan dengan batasan masa yang diperlukan dalam menyelesaikan pertikaian melalui kaedah perundingan (Adolf t.th.).

2. Kaedah Pengantaraan

Pada dasarnya, pengantaraan ialah rundingan yang membabitkan pihak ketiga yang disebut pengantara. Pengantara memiliki kepakaran tentang prosedur rundingan yang efektif dan berkesan. Kemampuan seorang pengantara sangat menentukan kejayaan proses pengantaraan. Pengantara harus memahami konsep dan teknikal proses pengantaraan serta harus memahami pertikaian yang sedang dihadapi (Margulies 2002). Pengantaraan akan dibincangkan secara terperinci dalam bab seterusnya.

3. Timbang Tara

Timbang tara berasal daripada bahasa latin iaitu *arbitrare* dan kemudian dikembangkan dalam beberapa bahasa iaitu *arbitrage* (Belanda), *arbitration* (Inggeris), *schiedspruch* (Jerman), *arbitrage* (Perancis), timbang tara (Malaysia) dan Arbitrase (Indonesia) yang bermakna penyelesaian pertikaian menurut kebijaksanaan mahupun secara damai oleh wasit (arbiter) (Rachma 2002). Menurut *Black's Law Dictionary*, *arbitrations is a process of dispute resolution in which a neutral third partry (arbitrator) renders a dicision after hearing at which both parties have an opportunity to be heard* (Garner 1999).

Penyelesaian pertikaian dengan menggunakan kaedah timbang tara biasanya digunakan dalam pertikaian komersil atau pertikaian perniagaan. Kaedah timbang tara sudah dikenal dan dijalankan di pelbagai negara seperti *International Chamber of Commerce* di Paris, *Singapore International Arbitration Center (SIAC)* dan *Hongkong International Arbitration Center* (Hussey t.th.). Kesemua institusi timbang tara tersebut mempunyai prosedur-prosedur yang dibentuk oleh institusi timbang tara itu sendiri seperti *The International Chamber of Commerce (ICC)* di Paris dan *The International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)* di Washington (Gatot 2006). Dalam aspek global, Pertubuhan Bangsa-Bangsa Bersatu (PBB) telah membuat standard prosedur timbang tara terhadap penyelesaian pertikaian perniagaan antara negara-negara yang disebut dengan *United Nation Comission of International Trade Law (UNCITRAL)*.

Indonesia juga mempunyai institusi timbang tara yang disebut Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI). Standard prosedur institusi

timbang tara Indonesia dilandaskan kepada Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang membuat standard bahawa semua pertikaian yang disebabkan kontrak boleh diselesaikan dan diputuskan berlandaskan peruntukan timbang tara Indonesia yang bersifat akhir dan mengikat bagi kedua-dua pihak.²¹ Penyelesaian pertikaian melalui kaedah timbang tara dapat dilaksanakan dengan menggunakan institusi timbang tara Indonesia mahupun timbang tara antarabangsa berdasarkan kesepakatan kedua-dua pihak.

Terdapat dua institusi timbang tara di Indonesia iaitu Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) yang ditubuhkan oleh institusi Kamar Dagang dan Industri Indonesia (Chamber of Commerce and Industry in Indonesia) yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan pertikaian sivil berkenaan dengan perniagaan, industri dan kewangan yang bersifat nasional dan antarabangsa. Institusi timbang tara kedua ialah Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI) atau Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) yang ditubuhkan oleh Majlis Ulama Indonesia (MUI) yang bertujuan menyelesaikan pertikaian-pertikaian berkenaan dengan hubungan perniagaan, industri, kewangan, jasa dan sebagainya yang berhubung kait dengan syariat Islam (Coulson 1991).

Penyelesaian melalui timbang tara umumnya dipilih untuk pertikaian dalam aspek kes sivil sahaja iaitu permasalahan yang berpunca daripada kontrak perniagaan yang dilandaskan pada perjanjian timbang tara yang dibuat secara bertulis oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah. Dalam kontrak perniagaan selalu ada dinyatakan bahawa sekiranya berlaku pertikaian pada kemudian hari maka kedua-dua pihak bersepakat untuk menyelesaikan kesnya melalui kaedah timbang tara dengan seseorang atau beberapa orang wasit yang pakar dalam permasalahan tersebut.

Ada institusi timbang tara yang bersifat sementara (*ad-hoc*) dan ada institusi timbang tara dalam bentuk berkekalan, menurut (Gatot 2006):

1. Timbang tara *ad-hoc* dilaksanakan berdasarkan kepada kesepakatan kedua-dua pihak dengan memilih majlis timbang tara yang bersesuaian sama ada timbang tara dalam negara di mana kes tersebut berlaku mahupun timbang tara di negara lain yang disetujui oleh kedua-dua pihak. Penggunaan timbang tara yang bersifat *ad-hoc* harus disebutkan dalam kontrak yang telah disepakati oleh kedua-dua pihak;

2. Timbang tara berkekalan adalah suatu institusi tetap yang mempunyai prosedur perbicaraan kes misalnya institusi timbang tara Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), *The Rules of Arbitration* dari *The International Chamber of Commerce (ICC)* di Paris, *The Arbitration Rules* dari *The International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)* di Washington.

Institusi timbang tara dan mahkamah mempunyai hubungan yang sangat penting, namun mempunyai perbezaan dan batasan. Keputusan majlis timbang tara dilaksanakan oleh mahkamah rendah, namun mahkamah hanya menerima dan menghormati ketetapan timbang tara tersebut. Fasal 11(2) Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan *ADR* menyebutkan bahawa mahkamah rendah tidak mempunyai kuasa untuk mengadili pertikaian kedua-dua pihak yang telah terikat dalam perjanjian timbang tara. Mahkamah rendah wajib menolak kes atau pertikaian yang telah ditetapkan untuk diselesaikan melalui institusi timbang tara.

Dalam amalannya, mahkamah masih campur tangan terhadap keputusan institusi timbang tara bahkan mahkamah menerima dan membicarakan kes yang telah diputuskan oleh majlis timbang tara sehingga keputusan majlis timbang tara ditolak sepenuhnya. Hal ini bercanggah dengan Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan *ADR* yang secara tegas menyebutkan bahawa mahkamah tidak ada kuasa untuk menerima kes yang telah disepakati oleh kedua-dua pihak diselesaikan melalui institusi timbang tara apatah lagi jika kes tersebut sudah dibicarakan dalam majlis timbang tara.

Misalnya, kes *Bankers Trust Company dan Bankers Trust International PLC (BT) v PT Mayora Indah Tbk (Mayora)*.²⁶ Kedua-dua pihak sudah bersepakat bahawa apabila berlaku pertikaian, pertikaian itu akan diselesaikan melalui institusi timbang tara di London. Semasa kes ini sedang dibicarakan dalam majlis timbang tara di London, pihak PT Mayora Indah Tbk (Mayora) membawa kes ini ke Mahkamah Rendah di Jakarta Selatan dan pihak PT Mayora Indah Tbk menang. Sunggupun, pihak mahkamah tidak boleh menerima kes tersebut tetapi pihak mahkamah telah menerima dan membicarakan kes tersebut. Hal ini jelas bercanggah dengan Fasal 11 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan *ADR*.

Begitu juga dalam kes *Siti Hardiyanti Rukmana v PT Berkah Karya Bersama* (Siti Hardiyanti 2014). Siti Hardiyanti Rukmana (plaintif) membuat tuntutan kepada PT Berkah Karya Bersama (defendan) ke Mahkamah Sivil di Jakarta Selatan. Pihak plaintif menuntut kontrak pemindahan hak kepunyaan Televisi Pendidikan Indonesia (TPI) yang telah berubah nama menjadi *Media Nusantara Citra (MNC)* dibatalkan. Walaupun kes ini sedang dibicarakan di Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), namun pihak plaintif membawa kes ini ke mahkamah. Pada hal sejak awal, kedua-dua pihak sudah bersepakat akan membawa kes tersebut kepada institusi timbang tara.

Kes ini semakin tidak pasti kerana pihak majlis timbang tara (BANI) memutuskan pihak defendan iaitu PT Berkah Karya Bersama menang dan berhak memiliki Televisi Pendidikan Indonesia (TPI). Namun dari sudut lain, Mahkamah Agung menetapkan bahawa pihak Plaintif iaitu Siti Hardiyanti Rukmana ialah pihak yang sah memiliki Televisi Pendidikan Indonesia (TPI). Kes ini menjadi kontroversial kerana Mahkamah Agung sebagai institusi kehakiman tertinggi di Indonesia telah melakukan kesalahan dengan menjalankan prosiding perbicaraan di luar bidang kuasanya.

Ada beberapa kelebihan penyelesaian pertikaian melalui institusi timbang tara, iaitu:

1. Rahsia pihak-pihak dijaga dan nama baik atau kewibawaan kedua-dua pihak merupakan aset syarikat yang harus dilindungi. Dalam peruntukan sedia ada disebutkan bahawa semua pemeriksaan pertikaian oleh wasit atau majlis timbang tara dilaksanakan secara tertutup sehingga kerahsiaan pihak-pihak akan terjaga;
2. Kedua-dua pihak dapat memilih institusi timbang tara dan standard prosedur di negara lain yang dianggap mempunyai pengetahuan, pengalaman dan memiliki integriti yang tinggi dalam membicarakan pertikaian tersebut;
3. Kos penyelesaian pertikaian melalui institusi timbang tara lebih murah daripada penyelesaian secara litigasi. Namun, hal ini masih dalam perdebatan kerana kos penyelesaian melalui timbang tara bergantung pada masa dan penimbang tara mana yang digunakan. Misalnya, kes syarikat Indonesia yang bertikai dengan syarikat Filipina, di mana

kedua-dua pihak tersebut bersepakat untuk menggunakan penimbang tara dari New York untuk menyelesaikan pertikaianya di Singapura sehingga perlu dihitung berapa kos yang harus dikeluarkan untuk pendaftaran kes, kos perjalanan dan penginapan, kos penimbang tara dan saksi. Keadaan ini akan memerlukan kos yang cukup besar.

Di samping adanya kelebihan dalam penyelesaian melalui timbang tara, ada juga kekurangan-kekurangan dalam penyelesaian melalui kaedah timbang tara, iaitu (Yahya 1997):

1. Penyelesaian melalui timbang tara hanya untuk kes-kes sivil sahaja, khasnya kes-kes berkenaan dengan perniagaan atau pertikaian-pertikaian yang berhubung kait dengan aspek ekonomi, maka bukan semua kes dapat diselesaikan melalui kaedah timbang tara;
2. Ketetapan atau keputusan majlis timbang tara bersifat akhir dan mengikat kedua-dua pihak, namun yang melaksanakan keputusan atau ketetapan majlis timbang tara ialah Mahkamah Rendah;
3. Pada awalnya, timbang tara mampu memberikan penyelesaian pertikaian dengan masa yang relatif, singkat dan kos yang relatif, lebih murah dibandingkan dengan litigasi. Akan tetapi, lama-kelamaan sifat litigasi semakin melekat pada institusi timbang tara, di mana ia tidak dapat menyelesaikan masalah dengan cepat, meletakkan pihak-pihak dalam posisi kalah atau menang, mekanisme bersifat formal dan melibatkan kos yang mahal. Namun, penyelesaian secara timbang tara masih menjadi pilihan utama dalam penyelesaian pertikaian perniagaan antarabangsa. Yahya Harahap berpandangan bahawa *commercial arbitration* telah dianggap sebagai *a business executive court*. Penyelesaian kaedah timbang tara dapat dijalankan apabila ada pembaharuan prosedur yang lebih munasabah, kos yang murah, sederhana tanpa mengabaikan nilai-nilai keadilan.
4. Timbang tara antarabangsa hanya dapat dijalankan kepada negara-negara yang mempunyai hubungan bilateral. Misalnya Indonesia dengan Malaysia, Singapura dan lain-lain.

JADUAL 2.2 Perbezaan kaedah-kaedah penyelesaian pertikaian alternatif

Rundingan	Pengantaraan	Timbang Tara
Kedua-dua pihak secara sukarela berkehendakkan menyelesaikan pertikaian	Kedua-dua pihak secara sukarela berkehendakkan menyelesaikan pertikaian	Kedua-dua pihak secara sukarela berkehendakkan menyelesaikan pertikaian
Pihak yang menetapkan atau memutus pertikaian ialah kedua pihak.	Pihak yang menetapkan atau memutus pertikaian ialah kedua pihak	Pihak yang menetapkan atau memutus pertikaian adalah penimbang tara
Tidak ada pihak penengah	Membabitkan pengantara yang disetujui oleh atau memutuskan pertikaian	Membabitkan penimbang tara yang disetujui oleh kedua-dua pihak
Tidak ada mekanisme pembuktian	Tidak ada mekanisme pembuktian	Mekanisme pembuktian bersifat informal

Kesimpulan

Hubungan antara doktor dengan pesakit telah wujud sejak dahulu. Doktor dianggap mampu menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan untuk mengubati pesakit sehingga sembuh. Hubungan antara doktor dengan pesakit dilandaskan kepada kepercayaan bahawa doktor akan menjalankan rawatan perubatan untuk memberi kebaikan kepada kesihatan pesakit. Dalam amalan perubatan, hubungan antara doktor dengan pesakit disebut sebagai hubungan terapeutik.

Sejak dahulu lagi, pola hubungan paternalisme sudah mula dijalankan dalam rawatan perubatan kerana ia berlandaskan kepada kepercayaan bahawa doktor yang mengetahui dan memutuskan rawatan apa yang bersesuaian untuk pesakitnya. Namun, dalam penyelidikan ini didapati bahawa kaedah paternalisme sudah mula ditinggalkan dan beralih kepada doktrin autonomi pesakit. Dalam doktrin autonomi pesakit, pembedahan atau rawatan perubatan diputuskan oleh pihak pesakit. Doktor hanya berperanan memberikan maklumat kepada pesakit berkenaan dengan kebaikan dan risiko daripada rawatan perubatan yang akan dijalankan. Pendekatan yang digunakan dalam doktrin autonomi pesakit disebut sebagai kaedah keizinan bermaklumat.

Setiap interaksi sosial mahupun interaksi yang membabitkan isu undang-undang akan mewujudkan hak dan kewajipan antara kedua-dua

pihak. Doktor mempunyai kewajipan untuk menjalankan rawatan perubatan secara berhati-hati, mendedahkan maklumat kepada pesakit berkenaan dengan kaedah rawatan yang akan dijalankan dan risiko perubatan yang dapat membahayakan keselamatan pesakit. Namun, di samping menggalas kewajipan, doktor juga mempunyai hak untuk mendapatkan maklumat dari pesakit berkenaan dengan rekod perubatannya, mendapatkan bayaran perkhidmatan dan doktor berhak untuk mendapatkan perlindungan undang-undang dalam menjalankan profesionnya.

Pengaplikasian kaedah keizinan bermaklumat dapat melindungi doktor dari tuntutan pesakit kerana dengan keizinan yang diberikan maka doktor mempunyai kuasa untuk menjalankan rawatan perubatan. Keizinan pesakit boleh mengecualikan doktor daripada liabiliti dalam kes kecuaiian perubatan. Sebelum pembedahan ataupun rawatan perubatan dijalankan, pesakit hendaklah dimaklumkan terlebih dahulu dengan pelbagai maklumat berkenaan dengan kaedah rawatan yang akan dijalankan, teknik pembedahan, risiko perubatan dan peluang kesembuhan. Sekiranya, pesakit telah memahami dan memberikan kebenaran untuk menjalankan pembedahan tersebut, maka keizinan yang diberikan oleh pesakit boleh mengeneipkan liabiliti bagi doktor jika berlaku risiko yang tidak diingini berlaku (Muhammad Hatta et al. t.th.). Sebaliknya, apabila seorang doktor menjalankan rawatan perubatan tanpa memperoleh keizinan dari pihak pesakit atau keizinan yang diperoleh yang tidak memenuhi kriteria di bawah doktrin izin bermaklumat maka doktor tersebut boleh dikenakan tindakan di bawah undang-undang kecuaiian.

Sekiranya pada zaman dahulu para doktor dipandang tinggi dan amat dihormati, namun pada hari ini, gambaran tersebut sudah semakin pudar kerana tuntutan kes kecuaiian perubatan sudah mulai meningkat. Sebarang kegagalan dalam diagnosis penyakit, pembedahan dan rawatan pemulihan akan didakwa oleh pesakit dengan tuduhan kecuaiian perubatan sehingga doktor tersebut perlu berhadapan dengan litigasi di mahkamah. Disebabkan terdapat banyak kritikan dan pandangan negatif kepada penyelesaian secara litigasi (Lovenheim 1989; Carbonneau 1989), maka penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan boleh juga diselesaikan melalui kaedah pengantaraan.

Puteri Nemie (2004) berpandangan bahawa kaedah pengantaraan mulai dipromosikan untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan,

namun ia mungkin tidak sesuai untuk semua kes kecuaiian perubatan, walaupun kaedah pengantaraan mempunyai potensi untuk menyelesaikan pertikaian dengan yang lebih berkesan. Galton berpandangan bahawa kaedah pengantaraan dianggap lebih sesuai untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan kerana forum pengantaraan adalah sulit dan doktor mungkin terasa lebih selesa dalam mengakui bahawa dia telah melakukan kesilapan semasa menjalankan rawatan perubatan terhadap pesakit (Gitchell & Plattner 1999; Galton 2000).

Walaupun doktor adalah kumpulan profesional, tetapi sebagai manusia, doktor boleh juga khilaf dalam menjalankan pekerjaannya. Tuntutan bagi kecuaiian perubatan yang melibatkan para doktor adalah pelbagai dan ianya mencakupi kesilapan seperti memberi diagnos atau rawatan yang salah serta kegagalan untuk menjalankan rawatan secara berhati-hati dan cermat. Apabila doktor dalam menjalankan profesionnya tidak berhati-hati atau melanggar standard kewajipan berjaga-jaga maka doktor tersebut boleh membawa kemudaratan kepada kesihatan pesakit seperti menyebabkan kecederaan, kecacatan atau mengakibatkan kematian. Di sini telah diterangkan pelbagai elemen kecuaiian perubatan seperti standard kewajipan berjaga-jaga, pelanggaran kewajipan berkenaan dan berlaku kerosakan atau kecederaan kepada diri pesakit.

Nota

- ¹ Corporate negligence atau hospital liability merupakan doktrin yang memperuntukkan bahawa menjadi tanggungjawab hospital sekiranya ia gagal atau tidak menjaga taraf "*standard of care*" dalam memberikan perkhidmatan kepada pesakit. Standard perkhidmatan perubatan dijaga untuk memastikan pesakit berasa selesa selama ia menjalankan rawatan perubatan atau pembedahan di hospital berkenaan.
- ² [1987] 354 S.E. 2d 455, 458.
- ³ [2007] 1 MLJ 593.
- ⁴ Pembedahan pesakit kembar Iran Ladan dan Laleh Bijani telah dilakukan di Hospital Raffles Singapura. Dalam pembedahan pemisahan tersebut, kedua-dua pesakit tersebut meninggal dunia dan risiko pembedahan tersebut sudah dimaklumkan dan diterima oleh pesakit sebelum pembedahan dilaksanakan. Ladan dan Laleh lahir sebagai kembar Siam di Firouzabad, Iran pada 17

- Januari 1974. Mengenang Si Kembar Ladan dan Laleh Bijani; Si Mawar dan Si Tulip itu Telah Berpulang, <http://nostalgia.tabloidnova.com/articles.asp?id=645> [10 Jun 2014].
- 5 Ujian perubatan menunjukkan bahawa kembar ini mengalami tekanan intrakranium yang tinggi dan jika tidak dirawat akan mengakibatkan berlakunya migrain yang dapat melumpuhkan tubuh pesakit, menjejaskan pandangan dan juga melemahkan fungsi otak. Oleh yang demikian, tidak ada sesiapaupun yang boleh menyangka berapa lama kembar ini dapat hidup tanpa menjalani pembedahan. Dengan pelbagai pertimbangan dan setelah mendapat keputusan atau persetujuan dari pesakit, doktor tetap menjalankan pembedahan walaupun doktor telah mengetahui dan menyedari peluang untuk memisahkan kembar tersebut amat tipis untuk berjaya. Yuhanif Yusof, Anisah Che Ngah dan Latifah Amin, *Autonomi Pesakit-Subjek Melalui Izin Bermaklumat dalam Penyelidikan Klinikal*, hlm. 201-202.
 - 6 Kes ini belum dibicarakan di Mahkamah, kes ini masih pada tahap penyiasatan oleh pihak Polis. DPR Diminta Susun UU Malpraktek Medis & Perlindungan Pesakit http://www.makassartv.co.id/index.php?option=com_content&view=article&id=389&catid=34&Itemid=58 [Jumat, 25 Jun 2010].
 - 7 Council of Europe, *Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with Regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine CETS No.164*, 4 April 1997. *Patients' Rights in the European Union*, European Patients, http://www.eu-patient.eu/Documents/Projects/Valueplus/Patients_Rights.pdf [9 Jun 2014].
 - 8 *Patients' Rights in the European Union*, European Patients, http://www.eu-patient.eu/Documents/Projects/Valueplus/Patients_Rights.pdf [9 Jun 2014].
 - 9 [1970] 2 *Lancet* 145; *Harrison v Montgomery County Board of Education*, [1983] 295 Md. 442, 456 A.2d 894.
 - 10 [1967] 2 *WILS. K.B.* 359, 95 *Eng. Rep.* 860.
 - 11 Dalam peruntukan sedia ada, Indonesia setakat ini belum ada menggunakan istilah yang sama berkenaan dengan izin bermaklumat. Dalam Fasal 45 Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang *Praktik Kedokteran* digunakan istilah "Persetujuan Tindakan Kedokteran." Namun, dalam penjelasan Fasal 45(5) mahupun Fasal 52(a) diguna pakai istilah "Persetujuan Tindakan Medik." Namun, dalam peruntukan Fasal 1(a) *Peraturan Kementerian Kesihatan No. 290 Tahun 2008* mengguna pakai istilah "Persetujuan Tindakan Kedokteran."
 - 12 [1957] 317 P 2d 170.

- 13 Convention on the Rights of the Child; Adopted and Opened for Signature, Ratification and Accession by General Assembly Resolution 44/25 of 20 November 1989 Entry Into Force 2 September 1990, in Accordance with Article 49. <http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx> [27 Ogos 2014].
- 14 Fasal 28 H(1) Perlembagaan Indonesia (Undang-undang Dasar 1945).
- 15 Sistem pentadbiran kerajaan Indonesia berubah daripada sistem pemusatan (centralization) ke arah pemencaran (decentralization). Sistem pemencaran yang berlandaskan kepada sistem autonomi memberi kuasa sepenuhnya kepada kerajaan negeri untuk mengurus negerinya bersesuaian dengan kebudayaan dan keperluan rakyatnya. Semua kekayaan alam yang ada di negeri ini akan dibahagi dengan pemerintahan pusat dengan sistem pembahagian yang disepakati kedua pihak. Pemerintahan pusat hanya mengawal semua aktiviti negeri bersesuaian dengan peruntukan sedia ada. Lihat dalam peruntukan kerajaan negeri Undang-undang No. 32 Tahun 2004 dan Undang-undang No. 32 Tahun 2008.
- 16 Dr. Setianingrum v Pendakwaraya, Ketetapan Mahkamah Tinggi No. 203/1981/Pid./PT.Smg.
- 17 Ketetapan Mahkamah Perlembagaan Republik Indonesia No. 14/PUU-XII/2014 tentang Permohonan Pengujian Undang-undang No. 29 Tahun 2004 berkenaan Praktik Kedokteran di Mahkamah Perlembagaan Jakarta.
- 18 Ketetapan Mahkamah Rendah Manado No. 90/PID.B/2011/PN.MDO [22 September 2011].
- 19 [1932] A.C.562.
- 20 [1856] 11 EXCH. 781.
- 21 [1934] AC 1:25.
- 22 Doktrin ini dapat dilihat dalam kes Canadian Foundation for Children, Youth and the Law v Canada (Attorney General), (2004), 1(76) SCR, <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/D/DeMinimisNonCuratLex.aspx> [7 April 2014].
- 23 Medical Malpractice, <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/Medical+negligence>. [24 March 2014].
- 24 [1996] No. 118231, G.R. 05 July.
- 25 Akta Sivil dalam undang-undang Indonesia disebut Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPdt).
- 26 Bankers Trust Company dan Bankers Trust International PLC (BT) v PT Mayora Indah Tbk (Mayora), 1999.

BAB 3

Mekanisme Penyelesaian Kes-kes Kecuaian Perubatan Secara Litigasi di Indonesia

Pengenalan

Secara global, terdapat dua mekanisme dalam menyelesaikan pertikaian antara kedua-dua pihak iaitu penyelesaian melalui mahkamah dan penyelesaian di luar mahkamah atau sering disebut sebagai penyelesaian pertikaian secara alternatif. Kes-kes kecuaiian perubatan juga menggunakan kedua-dua mekanisme penyelesaian tersebut. Namun, bab ini akan membincangkan penyelesaian kes kecuaiian perubatan secara litigasi. Penyelesaian kes kecuaiian perubatan melalui saluran kaedah penyelesaian pertikaian alternatif akan dibincangkan dalam bab yang seterusnya.

Penyelesaian pertikaian secara litigasi bermaksud penyelesaian yang membabitkan institusi rasmi yang diberi kuasa untuk menyelesaikan semua pertelingkahan yang berlaku dalam masyarakat (Fienso 2010). Menurut Pinsler (2003), penyelesaian secara litigasi merupakan mekanisme penyelesaian pertikaian secara perundangan. Beliau juga turut menyatakan bahawa litigasi wujud apabila kedua-dua pihak yang bertikai tidak dapat menyelesaikan kesnya melalui saluran secara alternatif atau persetujuan bersama sehingga litigasi menjadi pilihan terakhir bagi kedua-dua pihak untuk menyelesaikan pertikaiannya.

Dalam kes *Janata Dal v HS Chowdhury*,¹ litigasi ditakrifkan sebagai suatu tindakan undang-undang dan merangkumi semua prosiding yang dibawa ke mahkamah. Prosiding perbicaraan di mahkamah bertujuan mendapatkan dan melaksanakan hak atau mendapatkan ganti rugi yang bersesuaian. Bakshi juga mempunyai pandangan yang sama bahawa litigasi ialah suatu tindakan undang-undang termasuk semua prosiding yang diadakan di mahkamah dengan tujuan untuk menguatkuasakan hak dan mendapatkan remedi yang sepatutnya (Bakshi 2001).

Walaupun Indonesia ialah merupakan negara kepulauan dan mempunyai kawasan yang sangat luas, namun untuk memudahkan masyarakat mendapatkan akses keadilan, institusi mahkamah yang mempunyai kuasa untuk menjalankan prosiding penghakiman bagi setiap kes yang berlaku ditubuhkan di setiap kawasan.² Mekanisme penyelesaian secara litigasi bagi kes-kes kecuaiian perubatan terbahagi kepada dua iaitu penyelesaian melalui mahkamah jenayah dan penyelesaian melalui mahkamah sivil.

Struktur institusi mahkamah yang membicarakan kes kecuaiian perubatan sama ada mahkamah jenayah mahupun sivil mempunyai susunan yang sama iaitu perbicaraan akan dimulakan di Mahkamah Rendah. Kedudukan Mahkamah Rendah berada di kawasan kerajaan negeri dan mempunyai kuasa untuk menjalankan prosiding penghakiman dalam kes-kes yang berlaku di kawasan tersebut (*locus delicti*). Seterusnya, sekiranya ada pihak bertelingkah yang tidak berpuas hati dan tidak mahu menerima ketetapan Mahkamah Rendah, maka ia boleh membuat rayuan ke peringkat Mahkamah Rayuan untuk membatalkan ketetapan Mahkamah Rendah tersebut.

Mahkamah Rayuan terbahagi kepada tiga iaitu Mahkamah Rayuan Banding (*Appeals Court*), Mahkamah Rayuan Kasasi (*Court of Cassation*) dan Kajian Semula Kehakiman (*Judicial Review*). Mahkamah Rayuan Banding menjalankan fungsinya di Mahkamah Tinggi yang kedudukannya juga berada di kawasan kerajaan negeri. Manakala, Mahkamah Rayuan Kasasi dan Kajian Semula Kehakiman, keduanya menjalankan fungsinya di Mahkamah Agung yang hanya ada di kawasan Ibu Kota Indonesia iaitu Jakarta. Pembahagian mahkamah ini berlaku dalam mahkamah jenayah dan juga mahkamah sivil. Struktur kedua-dua mahkamah ini sama namun yang membezakan ialah bidang kuasanya sahaja iaitu mahkamah jenayah berkuasa membicarakan kes-kes jenayah dan bidang kuasa mahkamah sivil hanya membicarakan kes-kes sivil sahaja. Oleh itu, bab ini akan membicarakan mekanisme penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan bersesuaian dengan bidang kuasanya masing-masing.

Perbincangan dalam bab ini dimulakan dengan penjelasan tentang sistem yang terpakai dalam perbicaraan penghakiman di mahkamah Indonesia. Di sini, akan diterangkan pelbagai model atau jenis yang

terpakai dalam sistem penghakiman di Indonesia sama ada sistem mahkamah jenayah ataupun mahkamah sivil. Seterusnya, perbincangan dalam bab ini akan diteruskan dengan perbincangan tentang mekanisme penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui mahkamah jenayah dan mahkamah sivil. Selain itu, dalam bab ini juga, penyelidik akan menyentuh kekurangan yang terdapat dalam mekanisme penyelesaian pertikaian secara litigasi dan menjelaskan pelbagai kekurangan dan kritikan negatif yang terdapat dalam mekanisme litigasi.

Sistem Penghakiman di Indonesia

Sistem penghakiman di Indonesia terbahagi dua iaitu sistem penghakiman umum dan khusus. Sistem penghakiman umum membabitkan mahkamah jenayah dan sivil yang dimulakan dengan proses perbicaraan dari peringkat Mahkamah Rendah sehingga Mahkamah Agung. Manakala sistem penghakiman khusus membabitkan mahkamah yang ditubuhkan kepada kes-kes tertentu seperti Mahkamah Ketenteraan, Mahkamah Rasuah, Mahkamah Cukai dan lain-lain. Namun, mahkamah yang mempunyai kuasa untuk mengendalikan kes-kes kecuaiian perubatan ialah mahkamah jenayah dan mahkamah sivil sesuai dengan bidang kuasanya masing-masing.

Sistem Penghakiman Mahkamah Jenayah

Mekanisme pengendalian kes-kes jenayah merupakan suatu sistem keadilan jenayah yang dibentuk untuk memudahkan pengendalian kes bermula daripada proses penyiasatan sehingga perbicaraan di mahkamah. Remington dan Ohlin berpandangan bahawa sistem penghakiman jenayah ialah mekanisme pentadbiran penghakiman jenayah untuk mengendalikan kes-kes jenayah bersesuaian dengan peruntukan yang sedia ada (Remington & Ohlin 1958; Romli 1992). Chamelin, Fox dan Whisenand (1975) menerangkan bahawa sistem penghakiman jenayah ialah suatu sistem pentadbiran jentera penguatkuasa yang disusun secara berstruktur untuk menjalankan fungsi penghakiman seperti proses penyiasatan, perbicaraan dan institusi yang menjalankan hukuman bagi penjenayah.

Semua institusi yang berhubung kait dengan proses penghakiman seperti polis, pendakwa raya dan hakim harus menjalankan fungsinya bersesuaian dengan undang-undang yang sedia ada. Hiroshi Ishikawa juga memperincikan bahawa dalam sistem penghakiman jenayah, terdapat institusi polis, pendakwa raya ataupun hakim yang mempunyai tujuan yang sama iaitu untuk memberikan keadilan kepada semua pihak iaitu masyarakat dan penjenayah (Ishikawa 1984; Faal 1991).

Friedman menerangkan bahawa salah satu elemen yang terpenting dalam penguatkuasaan undang-undang ialah elemen struktur undang-undang (Friedman 1984). Elemen ini berhubung kait dengan badan atau institusi jentera penguat kuasa seperti polis, pendakwa raya, mahkamah, peguam dan penjara. Institusi-institusi ini yang menjalankan fungsi penguatkuasaan undang-undang terhadap pihak penjenayah yang mengganggu keamanan dan ketertiban dalam kehidupan masyarakat.

Namun, Yahya Harahap (2003) berpandangan bahawa fungsi penghakiman jenayah tidak hanya menjalankan fungsi penguatkuasaan undang-undang sahaja seperti menjalankan proses penyiasatan, penangkapan, pendakwaan dan perbicaraan di mahkamah, tetapi fungsi penghakiman jenayah adalah untuk memperbaiki sikap dan tindakan penjenayah supaya setelah penjenayah menjalani hukumannya di penjara, ia dapat berubah menjadi manusia yang baik dan dapat kembali kepada kehidupan sosial secara normal.

Packer (1973) membahagikan sistem penghakiman jenayah kepada dua model, iaitu:

1. Model kawalan jenayah

Model ini menempatkan pihak penjenayah adalah sebagai pihak yang bersalah. Model ini tidak mengikut prinsip anggapan tidak bersalah kerana sejak proses penyiasatan sehingga perbicaraan di mahkamah penjenayah telah dianggap melakukan kesalahan.

2. Model perlindungan hak-hak jenayah

Model ini menggunakan pendekatan perlindungan terhadap hak-hak penjenayah dan kesalahan tertuduh hanya dapat dipastikan setelah dilakukan proses pembuktian melalui perbicaraan di mahkamah secara adil dan bebas. Pihak yang mempunyai kuasa untuk menyatakan seseorang itu bersalah ialah hakim dan ini dilakukan

melalui proses perbicaraan yang bersesuaian dengan peruntukan yang sedia ada. Model ini selari dengan prinsip anggapan tidak bersalah iaitu seseorang tidak boleh dinyatakan bersalah sebelum dibuktikan kesalahannya dan mendapatkan keputusan daripada mahkamah (Nico & Anon 1997; Seiff 1934).

Prinsip utama dalam model perlindungan hak-hak jenayah ialah suspek harus dilindungi dari tindakan sewenang-wenangnya dari pihak penguat kuasa. Peruntukan yang sedia ada memberikan kawalan kepada pihak penguat kuasa dalam menjalankan proses penyiasatan, pendakwaan dan perbicaraan di mahkamah. Walaupun penjenayah ialah seseorang yang salah tetapi ia tetap mempunyai hak untuk dilindungi, contohnya, pihak penguat kuasa harus memberikan peluang kepada pihak tertuduh untuk mendapatkan peguam bela sebelum proses pengendalian kes dijalankan.

Dalam mekanisme penghakiman jenayah, Indonesia menggunakan model kedua dengan menerapkan sistem pengendalian kes jenayah bersepadu atau disebut dengan istilah Sistem Peradilan Pidana Terpadu (SPPT). Formula ini ialah sistem yang dibuat secara bersepadu melibatkan semua elemen penguat kuasa secara bersepadu dalam pengendalian kes-kes jenayah seperti pihak polis, pendakwa raya, hakim, peguam bela dan institusi penjara dalam menjalankan fungsinya secara berstruktur untuk melindungi dan menjaga kedamaian dalam kehidupan bermasyarakat (Tabias & Petersen 1982).

Dalam formula ini, bukan sahaja hakim yang berperanan menjalankan fungsi penghakiman tetapi semua institusi penguat kuasa bekerja aktif bermula daripada proses penyiasatan sehingga perbicaraan kes di mahkamah. Sistem pengendalian kes jenayah bersepadu juga memastikan bahawa semua hak penjenayah dilindungi. Pihak penguat kuasa tidak boleh bertindak sewenang-wenangnya kerana penjenayah juga mempunyai hak yang sama dengan orang lain yang bebas dan wajib dilindungi sebagaimana yang telah termaktub dalam Undang-undang Prosedur Pengendalian Kes-kes Jenayah.

Dalam sistem penghakiman jenayah, untuk menjalankan prosiding perbicaraan di mahkamah, ianya bukan hanya dilandaskan kepada undang-undang yang sedia ada, tetapi juga dilandaskan kepada prinsip

atau asas undang-undang yang telah diiktiraf secara global. Prinsip undang-undang ini harus dijalankan dalam setiap proses penghakiman di mahkamah sama ada mahkamah sivil mahupun jenayah, misalnya prinsip kesamarataan di sisi undang-undang (Zemach 2005; Julita 2013) prinsip mendapatkan bantuan guaman (Tun Arifin 2013) dan lain-lain.

Prinsip merupakan hal yang sangat penting dalam penguatkuasaan undang-undang. Prinsip merupakan peruntukan nyata, namun lebih berhubung kait dengan pemikiran, nilai, kaedah yang umum dan abstrak yang bersifat tersirat. Untuk memastikan prinsip undang-undang dilaksanakan maka prinsip tersebut dikukuhkan dalam undang-undang sehingga menjadi landasan dan kawalan bagi penguat kuasa dalam menjalankan undang-undang.³

Kesemua prinsip undang-undang bertujuan untuk memastikan hak-hak tertuduh untuk dilindungi kerana perlindungan hak-hak tertuduh ialah cerminan nilai-nilai hak asas manusia. Negara harus memastikan bahawa hak-hak tertuduh dilindungi dan diberikan serta tertuduh harus diperlakukan sebagai manusia bukan semata-mata sebagai penjenayah tetapi sebagai manusia yang diberikan kebebasan untuk membela dirinya tanpa adanya paksaan dan tekanan daripada mana-mana pihak (Loebby 2010). Sistem penghakiman jenayah memberikan kebebasan kepada hakim untuk memutuskan kesalahan tertuduh secara arif dan bijak serta dapat dipertanggungjawabkan sehingga ketetapan hakim dapat mewujudkan kebenaran dan keadilan yang boleh diterima oleh semua pihak.

Sistem Penghakiman Mahkamah Sivil

Sistem penghakiman di mahkamah sivil berdasarkan kepada prinsip kesaksamaan, kesamarataan dan keadilan. Dari sinilah, wujudnya prinsip penghakiman sivil "*audi et alteram partem*" yang bermakna bahawa dalam menjalankan fungsi penghakiman, hakim tidak boleh berpihak sama ada kepada pihak defendan ataupun plaintif (Sudikno 2006).

Dalam perbicaraan kes-kes sivil, pihak-pihak yang terbabit ialah kedua-dua pihak yang bertelingkah dan hakim. Prosedur perbicaraan di mahkamah sivil lebih sederhana berbanding dengan prosedur

perbicaraan jenayah. Perbicaraan kes-kes sivil tidak membabitkan pihak polis sebagai penyiasat atau Pendakwa Raya sebagai pendakwa tetapi hanya membabitkan pihak-pihak yang bertelingkah dan hakim-hakim di mahkamah (Bernaus 1998). Dalam Undang-undang Prosedur Perbicaraan Sivil, dinyatakan bahawa semua pihak mempunyai hak yang sama dalam perbicaraan sivil. Plaintiff mempunyai tugas untuk membuktikan tuntutanannya. Manakala pihak defendan mempertikaikan bahawa penghujahan pihak plaintiff adalah tidak benar. Dalam proses ini, hakim harus memperhatikan dan menjalankan prinsip kesamarataan dengan memberikan peluang yang sama kepada kedua-dua pihak untuk berhujah di mahkamah.

Dalam prosiding perbicaraan kes sivil, hakim adalah bersifat pasif, di mana ia hanya menerima dan menilai hujah, dokumen dan keterangan-keterangan yang lain daripada kedua-dua pihak yang bertelingkah sahaja. Pihak plaintiff dan defendan secara aktif mengumpulkan pelbagai data, fakta, hujah dan keterangan-keterangan yang lain, manakala hakim hanya menilai kebenaran daripada pembuktian yang dihujahkan oleh kedua-dua pihak sahaja.

Sistem pengakiman sivil menempatkan kedua-dua pihak yang bertelingkah dalam kedudukan yang sama sesuai dengan peranannya masing-masing (Elisabeth 2009). Plaintiff mempunyai peranan untuk membuktikan tuntutanannya, sedangkan defendan akan mempertikai penghujahan plaintiff dengan menolak semua tuntutan yang dibuat oleh pihak plaintiff. Namun hakim harus bersifat adil dalam menilai semua keterangan yang dibawa pihak-pihak ke hadapan mahkamah. Sesiapa sahaja yang mempunyai keterangan yang lebih kukuh dan sah dari segi undang-undang, maka pihak tersebut yang akan memenangi kes tersebut (Retnowulan & Iskandar 1992).

Dalam sistem penghakiman sivil, hakim sebagai pihak pengadil hanya menilai fakta daripada peristiwa atau perbuatan yang dipertikaikan dalam prosiding di mahkamah. Sekiranya, hakim mempunyai pertimbangan bahawa keterangan yang dibawa oleh pihak plaintiff lebih diyakini kebenarannya daripada keterangan yang dibawa oleh pihak defendan, maka hakim dapat memberikan keputusan kepada pihak plaintiff.

Mekanisme Perbicaraan Kes-kes Kecuaian Perubatan Aspek Jenayah

Prosedur Penyiasatan

Mekanisme perbicaraan bagi kes-kes jenayah akan dimulakan dengan proses penyiasatan untuk mengumpulkan pelbagai keterangan untuk mensabitkan kesalahan penjenayah. Mekanisme penyiasatan bagi kes-kes jenayah dilandaskan kepada Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah.

Penyiasatan dalam bahasa Belanda disebut *opsporing* atau *onderzoek* dan dalam bahasa Inggeris disebut *investigation* yang bermakna mencari, mendapatkan, menemukan atau ingin mengetahui (Yan 1970). Penyiasatan dijalankan terhadap penjenayah berdasarkan maklumat atau laporan daripada mangsa, masyarakat atau jentera penguat kuasa mengetahui secara langsung bahawa kesalahan tersebut berlaku. Penyiasatan dijalankan untuk memastikan bahawa perbuatan atau tindakan yang dilakukan oleh seseorang itu adalah tergolong dalam kategori kesalahan berlandaskan keterangan-keterangan yang didapati. Menurut Adami Chazawi (2005), penyiasatan dijalankan untuk mendapatkan keterangan-keterangan untuk mensabitkan kesalahan terhadap seseorang yang disyaki melakukan tindakan jenayah.

Pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan penyiasatan ialah Polis. Namun, dalam undang-undang yang sedia ada, terdapat pelbagai pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan penyiasatan dalam kes-kes jenayah tertentu seperti pihak Imigresen, Pejabat Cukai, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Komisi Pemberantasan Korupsi dan lain-lain. Walaupun Pendakwa Raya merupakan pihak yang menjalankan fungsi pendakwaan, tetapi Pendakwa Raya juga boleh menjalankan penyiasatan bagi kes-kes jenayah yang diketahui secara langsung telah berlaku.⁴

Menurut Yahya Harahap (2006), untuk memastikan bahawa seseorang telah melakukan kesalahan, maka diperlukan proses penyiasatan untuk mengumpul pelbagai keterangan seperti maklumat daripada saksi-saksi, penjenayah dan dokumen yang berhubung kait dengan penyebab sehingga berlakunya kes tersebut. Polis tidak boleh menjalankan kesalahan dalam

melakukan penyiasatan, harus berhati-hati, cerdas, cermat, cepat dan teliti supaya ia dapat mengumpul keterangan-keterangan sehingga dapat memastikan siapa yang melakukan kesalahan berkenaan.

Penyiasatan adalah peringkat awal dalam proses perbicaraan di mahkamah jenayah. Pihak yang disyaki melakukan kesalahan disebut dengan istilah "suspek." Pihak penjenayah akan disebut dengan istilah "tertuduh" manakala ia telah masuk kepada peringkat pendakwaan atau dakwaan di mahkamah. Seterusnya, apabila hakim telah membuat keputusan bahawa penjenayah terbukti bersalah, maka istilah yang digunakan ialah terhukum atau seseorang yang telah dijatuhi hukuman oleh pihak mahkamah.

JADUAL 3.1 Istilah-istilah dalam prosedur pengendalian kes-kes jenayah

Suspek/Tersangka	Tertuduh/Terdakwa	Terhukum/Terpidana
Istilah yang terpakai dalam proses penyiasatan	Istilah yang terpakai pada peringkat pendakwaan atau perbicaraan di Mahkamah	Istilah yang terpakai pada peringkat akhir, di mana hakim telah menjatuhkan hukuman kepada pihak tertuduh

Dalam proses penyiasatan, penyiasat memerlukan pelbagai maklumat dari doktor sama ada doktor sebagai suspek ataupun doktor sebagai saksi pakar yang berhubung kait dengan kes yang sedang dikendalikan. Namun, doktor selalu menghindarkan dari panggilan pihak Polis kerana dia khawatir reputasinya akan terjejas dan tidak ada lagi pesakit yang akan mempercayai dirinya dalam menjalankan rawatan perubatan. Walaupun selepas proses penyiasatan sehingga perbicaraan di mahkamah doktor dapat berjaya dalam kes berkenaan, namun reputasi seorang doktor sudah terlanjur terjejas.

Dalam prosedur pengendalian kes jenayah, penyiasat boleh memaksa mana-mana pihak untuk memberikan maklumat yang diketahuinya yang berhubung kait dengan kes-kes yang sedang dikendalikannya.⁵ Apabila doktor telah dipanggil dan beliau tidak mahu datang untuk menjalani proses penyiasatan, maka pihak penyiasat dapat kuasa untuk menjalankan penangkapan suspek dan dibenarkan untuk melakukan penahanan apabila suspek tersebut menghambat atau menyukarkan proses penyiasatan.⁶

Masa yang diperlukan dalam menjalankan penyiasatan bergantung pada kesukaran pengendalian kes berkenaan. Ada kes yang memerlukan masa yang sangat lama tetapi ada juga kes yang boleh disiasat dengan masa yang sangat cepat. Dalam undang-undang yang sedia ada, tidak ada dinyatakan batasan masa penyiasatan kes-kes jenayah. Namun, sekiranya dalam proses penyiasatan diperlukan penangkapan dan penahanan terhadap suspek, maka masa penahanan mempunyai batasan iaitu selama 20 hari, 40 hari, 60 hari dan sekiranya penyiasat menilai bahawa keterangan-keterangan yang sedia ada belum memadai maka suspek dapat ditahan selama 90 hari.⁷

Penahanan juga boleh dilakukan terhadap suspek semasa membuat senarai dakwaan oleh pihak pendakwa raya selama 20 hari dan dilanjutkan masa penahanan kepada 30 hari jika diperlukan. Begitu juga semasa perbicaraan kes di mahkamah, suspek boleh ditahan selama 30 hari dan dilanjutkan masa penahanannya selama 60 hari jika diperlukan. Namun, dalam keadaan di mana pihak penguat kuasa menganggap suspek tidak akan melarikan diri, menghilangkan keterangan-keterangan yang sedia ada atau menyukarkan proses penyiasatan, maka suspek tidak boleh ditahan.⁸

Dalam amalan penyiasatan, masa yang diperlukan dalam proses penyiasatan sangat lama kerana berhubungan dengan permasalahan teknikal seperti pihak penguat kuasa menemui kesukaran untuk mendapatkan rekod perubatan pesakit daripada pihak doktor mahupun hospital, rekod perubatan hilang atau rekod perubatan telah dimusnahkan kerana sudah melebihi tempoh lima tahun. Selain itu, hambatan dalam penyiasatan ialah hospital yang berada di kawasan kerajaan negeri tidak mempunyai makmal perubatan, sehingga penyiasat melakukan pengujian terhadap darah, ubat, benda cair atau padat dan lain-lain ke hospital yang mempunyai makmal perubatan yang ada di Jakarta, Medan atau Surabaya. Keadaan ini akan memerlukan masa dan kos yang tinggi untuk mendapatkan rekod perubatan dan keterangan daripada pihak-pihak yang menjalankan penyelidikan atau pengujian di makmal berkenaan.

Misalnya, doktor menjalankan pemindahan darah kepada pesakit. Namun, doktor tidak mengetahui bahawa darah tersebut mengandungi virus *Human Immunodeficiency Virus* (HIV) sehingga pesakit telah dijangkiti virus berkenaan. Penyiasat perlu memastikan adakah darah

yang dimasukkan kepada pesakit mengandungi virus HIV dan penyiasat juga harus memastikan bahawa adakah kematian pesakit disebabkan oleh pemindahan darah tersebut atau kematian pesakit disebabkan oleh faktor-faktor yang lain. Untuk memastikan semua ini, penyiasat memerlukan maklumat daripada doktor pakar yang mempunyai kelayakan bagi kes tersebut. Penyiasat juga memerlukan pengujian makmal bagi darah tersebut atau tempat menyimpan darah tersebut. Namun, untuk menjalankan pengujian makmal, hospital-hospital di kawasan negeri tidak mempunyai kemudahan sehinggakan penyiasat harus melakukan pengujian di makmal lain yang berada jauh dari kawasan berkenaan.

Bagi pihak penyiasat, bukan perkara yang mudah untuk mendapatkan rekod perubatan pesakit. Rekod perubatan pesakit bersifat sulit dan pihak doktor tidak boleh mendedahkan rekod perubatan pesakit kepada mana-mana pihak. Dalam Fasal 47 Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran ada dinyatakan bahawa doktor dan hospital mempunyai kuasa untuk menyimpan rekod perubatan pesakit. Apabila pihak penguat kuasa mahu mendapatkan rekod perubatan pesakit maka pihak penyiasat harus mendapatkan persetujuan atau ketetapan daripada pihak mahkamah. Prosedur ini sangat menyukarkan bagi pihak penyiasat kerana untuk mendapatkan ketetapan mahkamah, ia memerlukan masa yang sangat lama.

Proses penyiasatan kes-kes kecuaiian perubatan dalam aspek jenayah akan memerlukan masa yang banyak kerana membabitkan dokumen perubatan yang bersifat sulit. Banyak kes yang dikendalikan melampaui masa yang telah diberikan oleh peruntukan yang sedia ada kerana terhambat dengan permasalahan secara teknikal dalam proses penyiasatan sehingga penyiasatan kes kecuaiian perubatan mengambil masa melebihi setahun lamanya.

Dalam undang-undang pengendalian kes jenayah, pihak penyiasat mempunyai kuasa untuk menghentikan atau membatalkan proses penyiasatan sekiranya dalam penyiasatan tidak dijumpai keterangan-keterangan yang dapat mensabitkan kesalahan kepada pihak tertuduh. Pembatalan penyiasatan ini dibuat dalam suatu keputusan yang disebut dengan Surat Perintah Penghentian Penyiasatan (SP3).⁹ Sebaliknya, apabila penyiasat menemui keterangan-keterangan yang dapat mensabitkan kesalahan terhadap pihak tertuduh, maka pihak tertuduh

diserahkan kepada pihak pendakwa raya untuk dijalankan proses pendakwaan dalam perbicaraan di mahkamah.

Dalam amalan proses penyiasatan, untuk mendapatkan ketetapan mahkamah boleh mengambil masa dalam setahun dan keadaan ini dapat menyumbang kepada tertunggaknya kes pada peringkat penyiasatan. Seharusnya, untuk mendapatkan rekod perubatan tidak semestinya melalui mahkamah kerana akan menambah masa dan memperlambatkan proses perbicaraan. Kebenaran untuk mendapatkan rekod perubatan cukuplah daripada pihak pengerusi hospital berlandaskan kepada permohonan daripada pihak penyiasat untuk keperluan penyiasatan. Mahkamah hanya berfungsi sebagai pengadil atau penghakiman sahaja, sedangkan polis mempunyai kuasa untuk menjalankan penyiasatan untuk mendapatkan pelbagai keterangan termasuk untuk mendapatkan rekod perubatan pesakit.

Mekanisme Pendakwaan dalam Perbicaraan di Mahkamah Rendah

Mekanisme perbicaraan kes secara litigasi dimulakan dari peringkat Mahkamah Rendah. Mahkamah Rendah ada di kawasan negeri pada semua wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Secara amnya, jumlah ahli daripada majlis hakim perbicaraan di mahkamah rendah sebanyak tiga, lima atau tujuh orang hakim. Namun, jumlah hakim dalam perbicaraan di mahkamah rendah berjumlah ganjil kerana apabila dalam membuat keputusan terjadi perbezaan pandangan di antara hakim-hakim tersebut, maka dilakukan pengundian sehingga jumlah yang majoriti menentukan ketetapan majlis hakim.

Dalam proses perbicaraan di mahkamah rendah, hakim harus bersikap objektif dan terbuka dengan menilai setiap hujah dan maklumat yang dikemukakan. Hakim seharusnya tidak memihak kepada mana-mana pihak untuk memberikan keadilan kepada semua pihak. Hakim harus menumpukan perhatian kepada keterangan-keterangan yang dikemukakan oleh kedua-dua pihak supaya dapat membantu hakim untuk mencapai satu kesimpulan sama ada tertuduh bersalah ataupun tidak bersalah.

Keseluruhan prosedur pendakwaan adalah untuk memastikan kebenaran dan keadilan bagi pihak pendakwa raya mahupun pihak peguam bela tertuduh. Mahkamah akan mendengar hujah dari pihak pendakwa raya yang mengemukakan keterangan untuk mensabitkan tertuduh. Dalam masa yang sama, pihak peguam bela daripada pihak tertuduh pula akan mengemukakan hujah dan keterangan untuk meragukan serta menafikan pertuduhan daripada pihak pendakwa raya (Ahmad 1997).

Pendakwaan mempunyai kedudukan yang penting dalam proses perbicaraan kes-kes jenayah di mahkamah. Apabila pendakwaan tidak berkualiti, maka penjenayah mempunyai peluang yang sangat besar untuk bebas daripada hukuman. Sebaliknya, jika pendakwaan disusun secara sistematik, terdapat landasan undang-undang yang jelas dan disokong dengan keterangan-keterangan yang sahih, maka pendakwa raya dengan mudah dapat membuktikan kesalahan tertuduh dan juga memudahkan hakim untuk membuat keputusan sama ada menjatuhkan hukuman kepada tertuduh ataupun membebaskan tertuduh.

Kuasa pendakwaan yang dimiliki oleh pendakwa raya dilandaskan pada Fasal 143 Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah yang menyatakan bahawa dalam proses perbicaraan kes di mahkamah, pihak pendakwa raya berkewajipan untuk membuat dakwaan kepada pihak tertuduh. Namun, mekanisme membuat senarai dakwaan dilandaskan kepada peruntukan Jaksa Agung No. SE-004/J.A/11/1993 tentang Pembuatan Surat Dakwaan. Dalam kedua-dua peruntukan ini dinyatakan bahawa tugas pendakwa raya adalah membuktikan kesalahan tertuduh berlandaskan keterangan-keterangan daripada pihak polis yang telah melakukan proses penyiasatan. Berdasarkan keterangan-keterangan tersebut, pendakwa raya meyakinkan hakim bahawa penjenayah telah melakukan kesalahan dan semestinya mendapat hukuman yang bersesuaian dengan kesalahan yang dilakukannya.

Untuk menyempurnakan dakwaannya, pihak pendakwa raya bukan hanya berlandaskan kepada keterangan-keterangan yang diperolehi daripada pihak penyiasat sahaja tetapi pihak pendakwa raya juga boleh mengumpul keterangan-keterangan tambahan untuk mengukuhkan keterangan-keterangan yang sedia ada. Misalnya, pendakwa raya

memerlukan rekod perubatan pesakit secara menyeluruh daripada awal beliau diberikan rawatan perubatan sehingga rekod pembedahan yang disyaki mengakibatkan kecederaan kepada pesakit tersebut. Pihak pendakwa raya juga boleh menambah saksi pakar untuk meminta maklumat yang lebih terperinci berkenaan dengan kes yang sedang dikendalikannya.

Namun, salah satu halangan dalam menyusun dakwaan ialah pendakwa raya seringkali hanya memperoleh ringkasan rekod perubatan dan bukannya rekod perubatan secara menyeluruh. Hal ini disebabkan terdapat kekaburan undang-undang yang menyebabkan pihak penyiasat menemui kesukaran untuk mendapatkan rekod perubatan pesakit secara menyeluruh. Misalnya, Fasal 52 Undang-undang Praktik Kedokteran Indonesia menyebutkan bahawa pesakit mempunyai hak untuk mendapatkan maklumat rekod perubatan. Namun dalam Fasal 47 Undang-undang Praktik Kedokteran, disebutkan pula bahawa dokumen rekod perubatan adalah milik doktor atau hospital dan pesakit hanya berhak mendapatkan ringkasan rekod perubatan pesakit sahaja.

Berlandaskan kepada peruntukan tersebut, doktor atau hospital mempunyai kuasa untuk memiliki atau menyimpan rekod perubatan pesakit. Pesakit dan pihak lain seperti polis dan pendakwa raya hanya dapat diberikan ringkasan rekod perubatan sahaja. Bagi pesakit atau pendakwa raya, rekod perubatan secara menyeluruh sangat diperlukan dalam proses perbicaraan kes di mahkamah. Ringkasan daripada rekod perubatan adalah bersifat umum dan tidak terperinci dan ini menyebabkan terdapat kesukaran untuk memastikan sama ada doktor telah cuai ataupun tidak.

Rekod perubatan secara menyeluruh dapat memberikan maklumat yang terperinci dan menerangkan semua rawatan perubatan yang telah dilakukan oleh doktor kepada pesakit sehingga rekod perubatan boleh dijadikan keterangan dokumen yang sangat kukuh. Apabila dokumen rekod perubatan menjadi milik doktor atau hospital, maka ia akan menyukarkan pesakit untuk membuat tuntutan kerana ia tidak memiliki apa-apa maklumat berkenaan dengan rawatan perubatan yang telah dijalankan. Oleh itu, untuk mempermudah pendakwaan bagi kes kecuai perubatan, maka peruntukan-peruntukan yang berhubung kait

dengan amalan perubatan doktor di Indonesia harus dipinda supaya dapat memberi keadilan kepada pihak pesakit.

Menurut Charzawi, ada dua penyebab yang menjadikan rekod perubatan sangat diperlukan oleh pesakit, iaitu (Budi Sampurna et al. 2005):

1. Rekod perubatan mengandungi semua maklumat berkenaan dengan pelbagai rawatan perubatan yang telah dijalankan oleh doktor;
2. Rekod perubatan dapat menjadi salah satu maklumat atau keterangan sama ada dalam proses penyiasatan ataupun pendakwaan pada perbicaraan di mahkamah.

Dalam proses perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan di mahkamah, Pendakwa Raya bukan hanya memerlukan keterangan-keterangan dokumen tetapi juga memerlukan keterangan dari pelbagai saksi seperti doktor, jururawat, ahli farmasi dan lain-lain, sesuai dengan keperluan pendakwaan di mahkamah. Selain itu, pendakwa raya juga memerlukan keterangan dari pelbagai saksi pakar yang mempunyai kelayakan dan keupayan berkenaan dengan kes yang tengah dibicarakan. Saksi pakar ialah satu pihak yang diperlukan kesaksiannya untuk menerangkan fakta-fakta yang berhubung kait dengan kes kecuaiian perubatan yang sedang dibicarakan sesuai dengan kepakaran yang dimilikinya.

Perbicaraan di Peringkat Mahkamah Rayuan

Dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi, pasti ada pihak yang kalah dan menang. Pihak pendakwa raya akan mengumpulkan pelbagai keterangan untuk memenangkan kes tersebut di mahkamah. Begitu juga dengan pihak doktor, ia tidak akan mahu dikalahkan oleh pihak pendakwa raya, kerana doktor telah menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan bersesuaian dengan standard amalan perubatan yang sedia ada. Dalam perbicaraan secara litigasi, tidak mungkin kedua-dua pihak yang bertelingkah mencapai kemenangan ataupun kedua-dua pihak kalah. Sudah tentu ada pihak yang menang dan ada pihak yang kalah. Namun, pada asasnya, penghakiman kepada kedua-dua pihak yang bertikai adalah bertujuan untuk mencari kebenaran dan memberikan keadilan kepada pihak yang benar.

Sebahagian daripada pihak-pihak yang bertelingkah tidak berpuas hati dengan keputusan yang dibuat oleh hakim pada peringkat Mahkamah Rendah. Pihak yang kalah berkemungkinan tidak puas hati kerana merasakan dia di pihak yang benar, hakim silap dalam membuat keputusan atau hakim memberikan hukuman yang sangat memberatkan. Oleh itu, undang-undang memberikan jalan bagi pihak-pihak yang tidak berpuas hati untuk membuat rayuan kepada mahkamah yang lebih tinggi. Mahkamah Rayuan ialah medium untuk mengkaji semula keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah. Apabila didapati keputusan Mahkamah Rendah mempunyai kesilapan, maka Mahkamah Rayuan dapat membatalkan keputusan Mahkamah Rendah. Sebaliknya, sekiranya keputusan Mahkamah Rendah sudah tepat bersesuaian dengan undang-undang yang sedia ada, maka mahkamah rayuan hanya menguatkan keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah.

Dalam Undang-undang No. 8 Tahun 1981 berkenaan dengan Prosedur Pengendalian Kes Jenayah dan Undang-undang No. 4 Tahun 2004 berkenaan Kekuasaan Kehakiman, ada disebutkan bahawa mahkamah rayuan terbahagi kepada dua iaitu Mahkamah Rayuan pada peringkat biasa yang dipanggil Mahkamah Rayuan Banding dan mahkamah rayuan pada peringkat luar biasa yang dipanggil dengan Mahkamah Rayuan Kasasi dan Mahkamah Rayuan Kajian Semula Kehakiman.

1. Mahkamah Rayuan Banding

Rayuan banding boleh dipohon oleh kedua-dua pihak sama ada pihak pendakwa raya ataupun doktor kepada Mahkamah Tinggi. Fasal 233 sehingga Fasal 243 Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah memperuntukkan bahawa rayuan banding hanya boleh dipohon oleh pihak-pihak yang tidak berpuas hati dengan keputusan Mahkamah Rendah ke Mahkamah Tinggi yang berada di kawasan provinsi atau kerajaan negeri. Selain itu, peruntukan tersebut mengatur berkenaan dengan mekanisme rayuan banding, alasan-alasan rayuan banding dipohonkan dan tempoh masa rayuan banding boleh dipohonkan oleh pihak-pihak setelah Mahkamah Rendah membuat keputusan.

Pihak yang membuat permohonan rayuan banding harus membuat senarai alasan untuk dijadikan landasan sehingga rayuan banding

dipohon ke Mahkamah Tinggi. Menurut Yahya Harahap (2003), senarai alasan tersebut adalah berkenaan dengan penilaian, bantahan ataupun pandangan terhadap keputusan hakim pada peringkat Mahkamah Rendah. Misalnya, dalam membuat perbicaraan kes kecuaiian perubatan, hakim selalu membuat keputusan berlandaskan kepada keterangan daripada saksi pakar. Keterangan daripada saksi pakar perubatan bukanlah dengan sendirinya membuktikan kes pihak pendakwa atau tertuduh. Keterangan sedemikian hanya untuk menyokong kes pendakwa atau tertuduh dan tidak lebih daripada itu. Dalam kes *Hari Singh v Lachmi Devi*¹⁰ dan kes *Baswantrao v E*,¹¹ mahkamah memutuskan bahawa pendapat ahli perubatan yang tidak menyaksikan sendiri fakta tetapi hanya bersandarkan fakta-fakta yang dinyatakan oleh saksi yang lain adalah tidak begitu kukuh berbanding dengan keterangan doktor yang menjalankan rawatan perubatan sendiri kepada pihak pesakit (Abdul Aziz 2006).

Dalam amalan perbicaraan rayuan banding di peringkat Mahkamah Tinggi, pihak yang membuat rayuan banding tidak diharuskan atau tidak diwajibkan membuat senarai alasan kerana fungsi Mahkamah Tinggi hanya menilai keputusan hakim pada peringkat Mahkamah Rendah dan keterangan-keterangan yang telah dikemukakan oleh kedua-dua pihak pada masa perbicaraan di Mahkamah Rendah. Mahkamah Tinggi menilai sama ada keputusan yang dibuat pada peringkat Mahkamah Rendah adalah benar, salah atau tidak sempurna. Oleh itu, senarai alasan dalam permohonan rayuan banding bukan merupakan syarat rasmi melainkan hanya suatu keperluan untuk mempermudah proses perbicaraan di Mahkamah Tinggi.

Rayuan banding dapat dipohon kepada Mahkamah Tinggi dalam masa tujuh hari setelah hakim di peringkat Mahkamah Rendah membuat keputusan.¹² Jika, pihak yang didapati bersalah ataupun pendakwa raya tidak membuat permohonan rayuan banding dalam tempoh masa tersebut, maka pihak yang didapati bersalah ataupun pendakwa raya dianggap menerima keputusan yang dibuat oleh hakim di peringkat Mahkamah Rendah.

2. Rayuan Kasasi dan Kajian Semula Kehakiman

Rayuan kasasi dan rayuan kajian semula kehakiman ialah permohonan rayuan luar biasa (*buitengewone rechtsmiddelen*) yang dipohon oleh

pihak yang tidak berpuas hati terhadap keputusan hakim di peringkat Mahkamah Tinggi (Rusli 2007). Rayuan kasasi dipohon kepada Mahkamah Agung yang berada di kawasan Ibu Kota Negara Indonesia iaitu Jakarta. Landasan permohonan rayuan kasasi ialah Fasal 244 sehingga Fasal 258 Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian kes Jenayah dan Fasal 22 Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam undang-undang ini, ada dinyatakan bahawa tujuan perbicaraan rayuan kasasi adalah untuk memperbaiki kesalahan yang terdapat dalam keputusan hakim pada peringkat Mahkamah Rendah dan Mahkamah Tinggi.

Alasan rayuan kasasi dipohon kepada pihak Mahkamah Agung ialah pihak yang didapati bersalah menilai bahawa hakim tersilap melaksanakan undang-undang, hakim cuai dalam menguatkuasakan undang-undang dan hakim memberikan hukuman yang sangat berat. Senarai alasan tersebut berlandaskan kepada data, fakta-fakta, dokumen atau keterangan-keterangan yang sebelumnya tidak menjadi pertimbangan atau dibicarakan oleh hakim semasa membuat keputusan di peringkat Mahkamah Rendah dan Mahkamah Tinggi.

Rayuan kasasi dipohon dalam tempoh 14 hari bekerja setelah keputusan hakim pada peringkat Mahkamah Tinggi dikuatkuasakan. Apabila pihak doktor atau pendakwa raya tidak membuat permohonan rayuan kasasi, maka pihak doktor mahupun pendakwa raya dianggap menerima keputusan hakim pada peringkat Mahkamah Tinggi. Dalam amalan penghakiman, rayuan kasasi adalah peringkat akhir dalam proses perbicaraan secara litigasi kerana pelbagai keterangan dan hujah daripada saksi-saksi telah dibicarakan dan dinilai oleh hakim dalam perbicaraan di mahkamah bersesuaian dengan peringkat masing-masing. Walaupun undang-undang sedia ada memperuntukkan adanya rayuan kajian semula kehakiman, tetapi ia sukar untuk dijalankan kerana rayuan kajian semula kehakiman hanya dapat dijalankan sekiranya terdapat keterangan-keterangan baharu yang belum pernah dibawa atau dibicarakan di hadapan mahkamah sebelumnya.

Seperti yang dinyatakan, rayuan kajian semula kehakiman merupakan peringkat akhir dalam rayuan di mahkamah. Menurut Mardjono (2014), landasan falsafah rayuan kajian semula kehakiman adalah untuk mewujudkan kebenaran dan keadilan serta mencegah kesilapan dalam

membuat keputusan. Hakim juga manusia biasa yang boleh melakukan kesilapan dan rayuan kajian semula kehakiman ialah salah satu kemudahan yang diberikan oleh undang-undang untuk memperbaiki semua kesalahan tersebut.

Rayuan kajian semula kehakiman dipohonkan ke Mahkamah Agung untuk mendapat keadilan kepada pihak yang didapati bersalah sehingga rayuan kajian semula kehakiman hanya boleh dipohonkan oleh pihak yang didapati bersalah sahaja. Syarat utama rayuan kajian semula kehakiman boleh dipohon ke Mahkamah Agung ialah ditemui fakta-fakta atau keterangan-keterangan baharu (*novum*) yang belum pernah dibawa ke hadapan mahkamah sama ada di Mahkamah Negeri, Mahkamah Tinggi mahupun Mahkamah Agung di peringkat rayuan kasasi.

Rayuan kajian semula kehakiman dapat dipohon ke Mahkamah Agung dengan beberapa alasan, iaitu:

1. Pihak pemohon harus menjumpai keterangan-keterangan baharu (*novum*) yang kukuh sehingga dapat membebaskan ataupun meringankan hukuman tertuduh;
2. Keterangan-keterangan yang dibawa ke hadapan Mahkamah Agung bercanggah dengan keterangan-keterangan yang telah dibicarakan pada peringkat mahkamah sebelumnya sehingga dapat membebaskan atau meringankan hukuman tertuduh;
3. Keputusan hakim pada peringkat mahkamah sebelumnya menunjukkan suatu kekhilafan atau kecuaiian yang sangat nyata (Chamelin & Whisenand 1975; Abdussalam & DPM Sitompul 2007).

Dalam perkembangan semasa, bukan hanya pihak yang didapati bersalah sahaja yang boleh membuat permohonan rayuan kajian semula kehakiman tetapi boleh juga dipohon oleh peguam belanya.¹³ Dalam amalan kehakiman, peguam bela yang mewakili pihak yang didapati bersalah dalam membuat permohonan rayuan kajian semula kehakiman harus mempunyai pengalaman dalam perbicaraan kes jenayah di mahkamah. Pada kebiasaannya, peguam bela tersebut ialah peguam bela yang senior dan standard kepakarannya sama dengan kecekapan Hakim Agung kerana beliau yang akan mengumpulkan fakta-fakta, hujah dan keterangan-keterangan baharu yang akan menjadi landasan permohonan rayuan kajian semula kehakiman ke Mahkamah Agung.¹⁴

Pada asalnya, Fasal 268 (3) Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah memperuntukkan rayuan kajian semula kehakiman hanya dapat dipohon sekali sahaja.¹⁵ Namun, Mahkamah Perlembagaan membatalkan peruntukan tersebut dan rayuan kajian semula kehakiman tidak ada hadnya atau rayuan kajian semula kehakiman boleh dipohon lebih daripada sekali jika terdapat keterangan-keterangan baharu yang boleh membatalkan keputusan hakim pada peringkat mahkamah sebelumnya.¹⁶

Rayuan kajian semula kehakiman boleh dipohon lebih daripada sekali dengan berlandaskan pada prinsip berhati-hati. Bukan semua kes dapat dikemukakan rayuan kajian semula kehakiman kerana pihak yang ingin membuat permohonan rayuan kajian semula kehakiman harus menemui keterangan-keterangan yang baharu.¹⁷ Adalah tidak mudah bagi pihak-pihak untuk menemui keterangan-keterangan baharu yang belum pernah dikemukakan dalam perbicaraan sebelumnya. Mahkamah Agung membuat standard yang tinggi berkenaan dengan keterangan-keterangan baharu tersebut. Jika terdapat kesamaan, kemiripan atau keterangan-keterangan tersebut sudah pernah dikemukakan pada perbicaraan sebelumnya, maka permohonan rayuan kajian semula kehakiman boleh ditolak atau dibatalkan oleh Mahkamah Agung.

Terdapat pemahaman yang salah dalam menjalankan rayuan kajian semula kehakiman. Seringkali pihak tertuduh atau ahli keluarganya beranggapan bahawa apabila rayuan kajian semula kehakiman dipohon, ia akan menghentikan pihak tertuduh daripada menjalani hukuman. Pandangan ini adalah satu kekeliruan, kerana rayuan kajian semula kehakiman tidak menghentikan tertuduh dalam menjalani hukuman. Dalam Fasal 268(1) Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah ada menyatakan bahawa permohonan rayuan kajian semula kehakiman tidak dapat menangguhkan ataupun menghentikan pelaksanaan hukuman terhadap pihak tertuduh.

Semua institusi dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan dalam aspek jenayah menjalankan fungsinya bersesuaian dengan bidang kuasa yang telah ditetapkan oleh undang-undang sedia ada. Hal ini selari dengan pandangan Chamelin, Fox dan Whisenand (1975) yang menyebutkan bahawa mekanisme penyelesaian kes-kes jenayah ialah suatu sistem pentadbiran jentera penguat kuasa yang diikat secara

bersama dalam suatu hubungan yang saling berkesinambungan antara institusi polis sebagai pihak penyiasat, pendakwa raya sebagai pihak yang mendakwa di mahkamah, institusi mahkamah berfungsi sebagai pihak yang menjalankan proses perbicaraan dan institusi penjara berfungsi untuk menjalankan hukuman ke atas pihak tertuduh.



RAJAH 3.1 Mekanisme perbicaraan kes kecuaiian perubatan di Mahkamah Jenayah

Berlandaskan mekanisme di atas, perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi akan memerlukan masa yang lama dan kos perbicaraan yang tinggi. Proses perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia memerlukan masa antara empat hingga enam tahun. Misalnya, kes *Dr. Taufik Wahyudi Mahady v Pendakwa Raya* memerlukan tempoh perbicaraan selama enam tahun.¹⁸ Sementara itu, perbicaraan kes kecuaiian perubatan yang dilakukan oleh *Dr. Dewa Ayu Sasiary Prawani*, *Dr. Hendry Simanjuntak* dan *Dr. Hendy Siagian v Pendakwa Raya* pula telah mengambil masa empat sehingga lima tahun.¹⁹

Banyaknya masa yang diperlukan dalam proses perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan di mahkamah akan merugikan semua pihak. Untuk menjalani proses perbicaraan di mahkamah, pesakit memerlukan kos, fikiran dan tenaga yang tidak sedikit jumlahnya. Bagi mahkamah, banyaknya masa yang diperlukan dalam pengendalian pelbagai kes di mahkamah akan menambah beban mahkamah itu sendiri kerana bilangan kes yang dikendalikan oleh mahkamah sangat banyak, sekiranya satu kecuaiian perubatan memerlukan masa dalam tiga tahun maka kes lainnya akan tertunggak dan akan memerlukan masa yang lebih lama.

Mekanisme Perbicaraan Kes-kes Kecuaian Perubatan di Mahkamah Sivil

Mekanisme pengendalian kes sivil di Indonesia masih menerima pakai undang-undang yang digunakan semasa pemerintahan Belanda. Namun, secara berperingkat, Indonesia melakukan perubahan kepada prosedur pengendalian kes-kes sivil dengan menggubal peruntukan Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-undang No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung dan Undang-undang No. 8 Tahun 2004 tentang Peradilan Umum sebagai landasan dalam mekanisme perbicaraan kes di Mahkamah Sivil.

Pengendalian kes-kes sivil dimulakan dengan perbicaraan di Mahkamah Rendah yang ada di setiap kawasan kerajaan negeri. Prosiding perbicaraan kes-kes sivil di Mahkamah Rendah sama dengan mekanisme perbicaraan kes-kes jenayah. Namun, perbezaannya adalah dalam prosiding perbicaraan kes-kes sivil, tidak ada pihak yang menjalankan fungsi penyiasatan dan pendakwaan. Pihak plaintif yang membuat tuntutan kepada pihak defendan memfailkan tuntutannya secara langsung ke Mahkamah Rendah. Kes-kes sivil bersifat peribadi antara plaintif dengan defendan dan pengurusan tuntutan di mahkamah juga membabitkan peribadi antara plaintif dengan defendan (Subekti t.th.)

Mekanisme rayuan dalam prosiding mahkamah sivil sama dengan mekanisme rayuan di mahkamah jenayah. Dalam prosiding mahkamah sivil juga, terdapat rayuan banding di Mahkamah Tinggi, rayuan kasasi di Mahkamah Agung dan rayuan kajian semula kehakiman yang dipohon kepada Mahkamah Agung. Namun, dalam prosiding mahkamah sivil,

terdapat rayuan perlawanan (*verzet*) pada peringkat Mahkamah Rendah. Rayuan perlawanan dipohon untuk membatalkan keputusan hakim di Mahkamah Rendah yang memberi keputusan kepada pihak *plaintif*.

Jenis rayuan seperti ini tidak ada dalam mekanisme perbicaraan kes-kes jenayah. Mekanisme rayuan dalam kes-kes jenayah hanya boleh dipohon kepada peringkat mahkamah yang lebih tinggi, misalnya rayuan dipohon kepada Mahkamah Agung untuk membatalkan ketetapan Mahkamah Tinggi. Namun, dalam perbicaraan mahkamah sivil, rayuan perlawanan dapat dipohonkan ke mahkamah rendah untuk membatalkan keputusan Mahkamah Rendah itu sendiri yang telah memberikan keputusan kepada pihak *plaintif*. Hal inilah yang membezakan antara rayuan di mahkamah sivil dengan mahkamah jenayah.

Mekanisme Tuntutan melalui Mahkamah Rendah

Kes sivil wujud kerana ada dua pihak yang bertikai tentang hak atau kewajipan yang tidak dilaksanakan atau tidak sempurna dilaksanakan. Bagi pihak yang berasa haknya dicabuli, dia (*plaintif*) boleh mengemukakan tuntutan kepada pihak yang satu lagi (*defendan*) di Mahkamah Rendah. Dalam mekanisme prosiding perbicaraan kes sivil-kes, pihak *plaintif* yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan semua tuntutannya dan pihak *defendan* juga berhak untuk membuktikan bahawa tuntutan yang terhadapnya adalah tidak benar.

Pihak *plaintif* harus mendaftarkan tuntutannya di mahkamah sivil. Kos perbicaraan kes di mahkamah sivil diletakkan kepada pihak *plaintif* jika tuntutannya kalah di mahkamah. Jika tuntutan *plaintif* menang, maka kos perbicaraan akan diletakkan kepada pihak *defendan*. Apabila pihak *plaintif* atau *defendan* tidak mempunyai kemampuan membayar kos perbicaraan di mahkamah, kos perbicaraan akan dikenakan kepada kerajaan.

Dalam proses perbicaraan kes di mahkamah sivil, hakim harus bersikap adil, tidak boleh cenderung untuk berat sebelah atau berpihak kepada salah satu pihak yang bertikai. Hakim harus menerima keterangan daripada kedua-dua pihak yang bertikai, tetapi hakim tidak boleh hanya menilai keterangan daripada satu pihak sahaja. Hakim harus menjalankan fungsinya sebagai pihak yang mengadili sesuatu perkara secara arif, adil

dan bijak bagi kedua-dua pihak yang bertikai. Semua kes yang difailkan di mahkamah sivil harus dibicarakan. Hakim tidak boleh menolak kes yang dibawa ke mahkamah dengan alasan bahawa pertikaian tersebut belum ada undang-undang yang dikuatkuasakan. Apabila hakim tidak mendapati undang-undang secara bertulis, maka hakim boleh mendapati undang-undang tidak bertulis yang bersumberkan dari nilai-nilai atau norma-norma yang masih ada dalam kehidupan masyarakat.²⁰

Perbicaraan kes-kes sivil memerlukan masa yang sangat lama kerana saksi-saksi yang dikemukakan oleh pihak-pihak bertikai ke hadapan mahkamah adalah biasanya keikhlasan sahaja dan bukan adanya desakan dari pihak penguat kuasa seperti dalam perbicaraan kes-kes jenayah. Banyak saksi yang telah difailkan tidak hadir dalam perbicaraan dengan pelbagai alasan. Saksi-saksi yang tidak hadir akan merugikan kedua-dua pihak sehingga pihak plaintif ataupun defendan akan meminta kepada Majlis Hakim untuk menangguhkan perbicaraan.

Menurut Samsul, dalam amalan pembelaan di mahkamah sivil, untuk memanggil saksi dalam kes-kes sivil seperti kes hutang, kontrak perniagaan, kontrak pekerjaan, insurans dan lain-lain, pihak plaintif mengalami kesukaran kerana pihak plaintif harus menanggung semua kos perjalanan dan kos penginapan yang telah dikeluarkan oleh saksi. Apabila saksi-saksi yang dipanggil jauh dari bandar maka saksi perlu bercuti dari kerja. Jika perbicaraan memerlukan masa yang lebih lama, maka plaintif akan memerlukan tambahan kos untuk menyewa penginapan serta keperluan saksi yang lain (Samsul 2015).

Dalam kes kecuaiian perubatan, tidak mudah bagi pihak plaintif untuk memanggil saksi-saksi ke perbicaraan mahkamah sivil kerana saksi yang diperlukan untuk mengukuhkan tuntutan plaintif terhadap defendan adalah sebahagian besarnya daripada pihak pentadbiran hospital, doktor sebagai saksi fakta, doktor sebagai saksi pakar, jururawat, ahli farmasi dan pengamal perubatan lain yang berhubung kait dengan kes yang sedang dibicarakan. Plaintif pasti akan berhadapan dengan kesukaran untuk memanggil mereka kerana pihak defendan bekerja di hospital tersebut dan saksi pakar serta pengamal perubatan lain ialah rakan sejawat defendan yang bekerja di hospital tersebut. Walaupun mereka menjadi saksi dalam perbicaraan kes tersebut, kesaksian mereka tidak

akan membela tuntutan pihak plaintif, sebaliknya mereka akan cenderung membela rakan sejawatnya.

Dalam perbicaraan kes *Dr. Dewa Ayu Sasiary Prawani, Dr. Hendry Simanjuntak dan Dr. Hendry Siagian v Pendakwa Raya*,²¹ doktor sebagai saksi pakar berpandangan bahawa rawatan perubatan yang dijalankan oleh pihak tertuduh ke atas diri pesakit sudah bersesuaian dengan prosedur rawatan perubatan yang sedia ada. Berlandaskan kepada pandangan tersebut, hakim memberikan keputusannya kepada pihak tertuduh. Namun, dalam perbicaraan rayuan kasasi di Mahkamah Agung, hakim membuat keputusan bahawa semua tertuduh terbukti bersalah dan dijatuhkan hukuman 10 bulan penjara.²²

Menurut Chrisdiono (2004), solidaritas doktor yang berlebihan boleh menyukarkan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Dalam memberikan pandangan di hadapan mahkamah, doktor harus bersikap bebas walaupun yang dibicarakan adalah rakan sejawatnya. Namun, hal ini sukar untuk dilakukan kerana ikatan emosi di antara doktor sangat kuat sehingga untuk membuktikan kesalahan rakan sejawatnya agak sukar baginya. Pembelaan terhadap rakan sejawatnya selalu dilandaskan kepada sumpah kedokteran Indonesia dan kod etika kedokteran Indonesia yang mengharuskan “setiap doktor harus memperlakukan teman sejawatnya seperti dirinya sendiri (Chrisdiono 2004).”

Isu doktor sebagai saksi fakta atau saksi pakar cenderung membela rakan sejawatnya telah dibangkitkan dalam kes *Tracy v Peerage*²³ dan kes *Plimpton v Spiller*.²⁴ Mahkamah memutuskan bahawa keterangan pakar hendaklah didengar secara berhati-hati dan teliti. Menurut Muhammad Munir, saksi-saksi pakar secara semula jadinya berat sebelah dengan memihak kepada pihak-pihak yang memanggil mereka. Walau bagaimanapun mereka cuba untuk tidak berat sebelah, tetapi saksi pakar saksi mungkin secara tidak sedar memihak kepada pihak yang memanggilnya.²⁵

Dalam kes *Pendakwa Raya v Nadason Kenagalingam*,²⁶ hakim Wan Mohammad menyatakan bahawa pendapat saksi pakar itu tidak disokong dengan huraian yang munasabah dan dia tidak bebas daripada motif untuk membantu kawanya. Namun, dalam amalan penghakiman, keterangan doktor sebagai saksi fakta dan saksi pakar selalu diperlukan

dan pendapat mereka selalu menjadi rujukan hakim dalam membuat keputusan. Menurut Tay Pek San, dalam membuat keputusan bagi kes-kes kecuaiian perubatan, hakim selalu bergantung kepada keterangan yang diberikan oleh pakar yang dipanggil sebagai saksi (San et al. t.th.).

Mekanisme Mahkamah Rayuan

Mahkamah rayuan sivil terbahagi kepada dua bahagian iaitu mahkamah rayuan peringkat biasa dan mahkamah rayuan peringkat luar biasa. Mahkamah rayuan peringkat biasa ialah medium untuk membatalkan ketetapan hakim di peringkat Mahkamah Rendah. Mahkamah rayuan di peringkat biasa ialah bagi rayuan perlawanan, rayuan banding dan rayuan kasasi. Manakala, mahkamah rayuan di peringkat luar biasa hanya satu iaitu rayuan kajian semula kehakiman. Rayuan kajian semula kehakiman adalah untuk membatalkan atau mengukuhkan ketetapan hakim di peringkat mahkamah sebelumnya.

1. Mahkamah Rayuan Perlawanan

Mahkamah rayuan perlawanan (*verzet*) bertujuan untuk membatalkan keputusan hakim yang memutuskan kes yang bersifat *verstek* di peringkat Mahkamah Rendah. Keputusan hakim bersifat *vestek* ialah keputusan hakim di mana pihak defendan atau peguam belanya tidak mahu menghadiri perbicaraan di Mahkamah Rendah. Defendan atau peguam belanya sudah dipanggil oleh mahkamah sesuai dengan peruntukan yang sedia ada, namun pihak defendan tidak pernah menghadiri prosiding tanpa apa-apa alasan yang dibenarkan oleh undang-undang. Namun, prosiding tetap boleh dijalankan tanpa kehadiran pihak defendan dan hakim memberikan keputusan kepada pihak plantif. Dalam keadaan tersebut, pihak defendan boleh membuat rayuan perlawanan supaya keputusan hakim yang memenangkan pihak plaintif dibatalkan (Bernandus t.th.).

Rayuan perlawanan dapat juga dipohonkan oleh pihak lain yang tidak terbabit langsung dengan kes yang sedang dibicarakan. Tuntutan kes kecuaiian perubatan, ia membabitkan banyak pihak seperti doktor, pihak hospital dan pengamal perubatan yang lain. Umumnya, pesakit sebagai pihak plaintif hanya membuat tuntutan terhadap doktor sebagai pihak defendan. Manakala, pihak pentadbiran hospital tidak terbabit langsung dengan kecuaiian yang dilakukan oleh doktor dalam menjalankan amalan

perubatan. Namun, hakim membuat keputusan bahawa doktor dan hospital dikenakan kewajipan untuk membayar wang ganti rugi kepada pihak plaintif. Sekiranya, keadaan seperti ini berlaku, maka hospital dapat membuat rayuan perlawanan untuk membatalkan ketetapan Mahkamah Rendah berkenaan.

Misalannya, doktor cuai dalam menjalankan pembedahan kepada pesakit apabila beliau didapati meninggalkan kain pembedahan di dalam perut pesakit. Kesalahan ini mutlak disebabkan oleh sikap tidak berhati-hati dari pihak doktor dan tidak membabitkan hospital sebagai pihak yang hanya berkewajipan memberikan pelbagai kemudahan dalam menjalankan pembedahan perubatan bersesuaian dengan standard sedia ada. Namun, dalam ketetapannya, hakim bukan hanya mewajibkan pihak doktor membayar ganti rugi kepada pihak pesakit tetapi pihak hospital juga harus membayar pampasan ganti rugi kepada pihak pesakit, kerana hospital bertanggungjawab ke atas seluruh pengamal perubatan yang bekerja di hospital tersebut.

Apabila pihak hospital tidak berpuas hati dengan ketetapan hakim tersebut, maka hospital boleh membuat rayuan perlawanan *verzet* ke Mahkamah Rendah dan rayuan perlawanan kepada pihak Mahkamah Agung yang disebut dengan perlawanan *Dederverzet*.²⁷ Rayuan perlawanan *dederverzet* hanya berhubung kait dengan keperluan pihak ketiga sahaja yang berasa dirugikan oleh keputusan hakim pada peringkat Mahkamah Rendah. Pihak ketiga menilai bahawa hakim telah tersilap dalam membuat keputusan kerana pihak hospital tiada kena-mengena dengan kecuaiannya yang dilakukan oleh pihak doktor dan hospital tidak boleh dikenakan kewajipan untuk membayar wang ganti rugi kepada pihak pesakit (Bernandus t.th.).

Rayuan perlawanan harus dipohon ke Mahkamah Rendah dalam tempoh 14 hari bekerja setelah keputusan Mahkamah Rendah dikuatkuasakan (Fasal 129 HIR). Pihak defendan tidak membuat permohonan rayuan perlawanan dalam tempoh 14 hari tersebut, maka keputusan majlis hakim tersebut dianggap sudah diterima oleh pihak defendan. Namun, dalam amalan penghakiman mahkamah sivil, rayuan perlawanan yang dipohon oleh pihak defendan dilihat sebagai hanya untuk memperlambatkan proses perbicaraan di mahkamah. Dalam undang-undang sedia ada, pihak defendan boleh tidak datang atau tidak

memenuhi panggilan dari pihak mahkamah dengan pelbagai alasan. Semestinya, pihak defendan harus mengikuti proses perbicaraan sejak awal supaya pihak defendan tidak perlu melakukan rayuan perlawanan ke Mahkamah Rendah.

2. Rayuan Mahkamah Banding

Permohonan rayuan banding dikemukakan kepada Mahkamah Tinggi yang ada hanya di kawasan kerajaan negeri sahaja. Rayuan Banding dipohon apabila pihak plaintif ataupun defendan tidak berpuas hati atau tidak bersetuju dengan keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah.

Permohonan rayuan banding dalam aspek undang-undang sivil berbeza dengan permohonan rayuan banding dalam aspek undang-undang jenayah. Mekanisme rayuan banding dalam mahkamah sivil ialah perbicaraan ulangan kerana mekanismenya sama dengan prosiding perbicaraan di peringkat Mahkamah Rendah. Manakala, permohonan rayuan banding dalam kes-kes jenayah ialah perbicaraan lanjutan daripada Mahkamah Rendah sehingga hakim di peringkat Mahkamah Tinggi hanya menilai keputusan yang dibuat oleh hakim di peringkat Mahkamah Rendah sahaja.

Dalam rayuan banding di mahkamah sivil, hakim melakukan perbicaraan ulang dengan mengkaji semula pelbagai keterangan-keterangan yang dibawa ke hadapan mahkamah oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah. Keadaan ini akan menyukarkan bagi pihak pesakit untuk mendatangkan saksi-saksi untuk kedua kalinya kerana akan memerlukan kos yang tinggi dan masa yang sangat lama. Tidak mudah bagi pesakit membawa doktor, jururawat dan ahli farmasi sama ada sebagai saksi fakta mahupun saksi pakar ke hadapan Mahkamah Tinggi di mana kedudukan mahkamah ini terdapat di ibu kota kerajaan negeri yang jauh dari tempat doktor bekerja. Keadaan ini akan memerlukan kos dan masa yang memberatkan bagi pihak pesakit.

Rayuan banding adalah untuk menguji keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah dengan alasan bahawa hakim di peringkat Mahkamah Rendah telah tersilap melaksanakan undang-undang yang sedia ada. Dalam membuat keputusan pada peringkat rayuan banding, hakim boleh membatalkan keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah dengan

membuat keputusan yang baharu. Hakim pada rayuan banding juga boleh menerima atau melakukan penambahbaikan atau penyempurnaan keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah.

3. Rayuan Kasasi

Permohonan rayuan kasasi dilandaskan pada Undang-undang No. 3 Tahun 2009 tentang Mahkamah Agung. Undang-undang ini memperuntukkan bahawa pihak-pihak yang berhak membuat permohonan rayuan kasasi ialah pihak plaintif, defendan ataupun peguam belanya.²⁸ Rayuan Kasasi adalah untuk membatalkan atau membuat penambahbaikan keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah dan Mahkamah Tinggi. Rayuan kasasi hanya boleh didengar di Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai institusi penghakiman tertinggi di Indonesia.²⁹ Dalam prosiding perbicaraan rayuan kasasi, hakim tidak melakukan pemeriksaan kes, tetapi hanya menganalisis keputusan hakim di peringkat Mahkamah Tinggi sahaja.

Rayuan kasasi dipohon dengan alasan bahawa Mahkamah Rendah dianggap tidak mempunyai kuasa untuk melakukan perbicaraan terhadap kes berkenaan kerana kes tersebut berlaku bukan di kawasan Mahkamah Rendah tersebut. Hakim dikatakan telah cuai dalam memastikan mahkamah mana yang berkuasa untuk melakukan perbicaraan kes tersebut. Misalnya, pesakit telah melakukan pembedahan di beberapa buah hospital dengan doktor-doktor yang berbeza. Apabila kesnya difailkan ke mahkamah, hakim harus memastikan mahkamah mana yang berkuasa untuk membicarakan kes tersebut. Menurut sistem kehakiman di Indonesia, mahkamah yang mempunyai kuasa untuk menjalankan proses perbicaraan ialah di mana kes berkenaan berlaku maka di bawah bidang kuasa mahkamah tersebut dibicarakan kes berkenaan (*locus delicti*). Seterusnya, landasan pihak-pihak mengemukakan permohonan rayuan kasasi ialah hakim pada peringkat Mahkamah Tinggi dinilai telah tersilap melaksanakan undang-undang atau bercanggah dengan undang-undang yang sedia ada (Soedirjo 1985).

Penjadualan perbicaraan kes rayuan kasasi di Mahkamah Agung mengambil masa yang sangat lama, kerana semua kes di seluruh Indonesia akan bertumpu pada Mahkamah Agung di Jakarta. Keadaan ini dimanfaatkan oleh pihak-pihak yang kalah pada perbicaraan di peringkat

Mahkamah Tinggi untuk menunda atau menangguhkan pelaksanaan daripada keputusan hakim di peringkat Mahkamah Tinggi. Selain itu, pengurusan kes rayuan kasasi akan memakan kos yang tinggi kerana membabitkan kos perjalanan, penginapan dan keperluan yang lain semasa kes dibicarakan di Mahkamah Agung di Jakarta.

2. Rayuan Kajian Semula Kehakiman

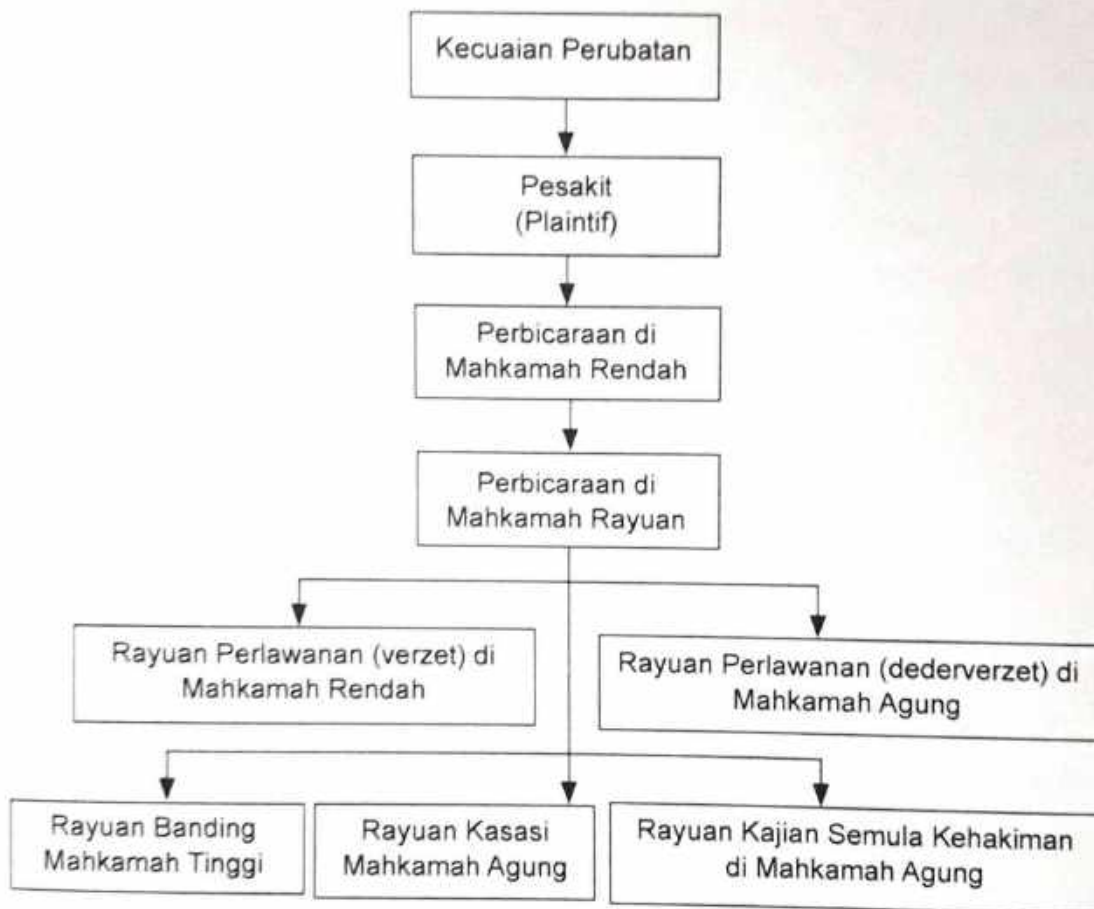
Rayuan kajian semula kehakiman ialah usaha akhir bagi pihak plaintif ataupun defendan dalam mencari kebenaran untuk mendapatkan keadilan dalam aspek perbicaraan kes-kes sivil. Rayuan kajian semula kehakiman dilandaskan kepada Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-undang No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung.

Rayuan kajian semula kehakiman dipohon untuk membatalkan atau memperbaiki semua keputusan hakim di peringkat Mahkamah Rendah, Mahkamah Tinggi dan Mahkamah Agung. Rayuan kajian semula kehakiman boleh dikemukakan oleh pihak plaintif ataupun defendan sekiranya ia menjumpai fakta-fakta atau keterangan-keterangan baharu dalam bentuk dokumen seperti rekod perubatan, kontrak keizinan bermaklumat, lesen amalan perubatan dan lain-lain yang belum pernah dibawa ke hadapan mahkamah sebelumnya (Soeroso 1994).

Pihak-pihak yang mengemukakan rayuan kajian semula kehakiman harus mampu untuk membuktikan bahawa keputusan hakim terdapat suatu kebohongan atau tipu muslihat sehingga terdapat suatu kesilapan yang melampau di dalam keputusan hakim berkenaan. Misalnya, pihak defendan secara sengaja membuat dokumen perubatan pesakit yang palsu atau tidak bersesuaian dengan dokumen asalnya. Apabila keterangan dokumen tersebut belum pernah dibawa ke hadapan mahkamah sebelumnya, maka keterangan itu dapat dijadikan landasan untuk membuat permohonan rayuan kajian semula kehakiman di Mahkamah Agung.³⁰

Rayuan kajian semula kehakiman dalam aspek undang-undang sivil mempunyai batasan dalam membuat permohonan. Hal ini berbeza dengan permohonan rayuan dalam aspek jenayah yang tidak ada batasan masa dalam membuat permohonan. Rayuan kajian semula kehakiman akan didengar setelah 180 hari keterangan-keterangan baharu difailkan ke

mahkamah. Rayuan kajian semula kehakiman hanya boleh dikemukakan sekali sahaja apabila kedua-dua pihak yang bertelingkah menjumpai keterangan-keterangan baharu yang belum pernah dikemukakan di hadapan mahkamah sebelumnya. Namun, keterangan baru tersebut hanya dalam bentuk keterangan dokumen sahaja yang mempunyai nilai dan dapat memberikan keadilan sehingga dapat mengubah keputusan mahkamah sebelumnya.³¹



RAJAH 3.2 Mekanisme perbicaraan kes kecuaiian perubatan di Mahkamah Sivil

Mekanisme di atas terpakai kepada kes-kes kecuaiian perubatan dalam aspek sivil. Sekiranya, doktor dalam menjalankan amalan perubatan berlaku kecuaiian perubatan sehingga mewujudkan kesan kecederaan terhadap diri pesakit, maka pesakit dapat membuat tuntutan secara litigasi melalui mahkamah sivil. Dalam mekanisme mahkamah sivil, kedua-dua pihak yang bertikai memerlukan masa yang lama untuk mendapatkan keputusan daripada pihak mahkamah kerana kedua-dua pihak boleh membuat rayuan sekiranya ia tidak berpuas hati dengan keputusan hakim

di peringkat mahkamah sebelumnya. Mekanisme seperti ini bukan hanya memerlukan tenaga dan pikiran tetapi juga memerlukan kos perbicaraan yang sangat tinggi daripada kedua-dua pihak.

Kelemahan Penyelesaian Kes Kecuaian Perubatan Secara Litigasi

Secara geografi, Indonesia yang terdiri daripada beribu-ribu pulau sama ada yang besar mahupun kecil di sepanjang khatulistiwa dengan luas daratan dan lautan sebesar 8.746.000 km. Negara Indonesia terletak di antara dua benua iaitu benua Asia dan Australia serta dua samudera iaitu samudera Hindia dan Pasifik dengan jumlah populasi penduduk Indonesia sebanyak 237,641,326 billion orang. Luasnya wilayah Indonesia dan besarnya jumlah populasi pendudukan Indonesia diperlukan sebuah idea atau pemikiran yang baharu untuk memudahkan proses penghakiman sehingga masyarakat mendapat keadilan dan berpuas hati dengan perkhidmatan yang dijalankan oleh institusi mahkamah (Janedjri 2014).

Menurut Ketua Mahkamah Perlembagaan Republik Indonesia, semua warganegara mempunyai hak untuk mendapatkan akses keadilan melalui mahkamah tanpa sempadan. Luas wilayah dan jumlah penduduk yang tinggi tidak menghambat masyarakat untuk mendapatkan keadilan. Negara mempunyai kewajipan untuk memastikan bahawa hak-hak tersebut diberikan kepada seluruh warganegaranya tanpa melihat siapa dirinya, asal usulnya dan apa perkaranya. Semua warganegara sama dihadapan undang-undang tanpa membezakan warna kulit dan agamanya (Hamdan 2014).

Kini, penyelesaian pertikaian secara litigasi banyak mendapat kritikan dan tanggapan negatif kerana pada kebiasaannya, litigasi memerlukan masa penyelesaian yang panjang, persiapan mental dan fizikal yang matang, pembayaran kos-kos tertentu yang telah ditetapkan oleh mahkamah dan apabila pihak-pihak tidak mampu untuk menguruskan kes secara bersendirian, maka mereka terpaksa menggunakan perkhidmatan guaman yang juga memerlukan kos perkhidmatannya. Kritikan kepada litigasi juga pernah dinyatakan oleh Abraham Lincoln di mana beliau menyatakan bahawa sekiranya berlaku pertikaian, kedua-dua pihak

tidak digalakkan untuk membuat tindakan undang-undang, kerana akan mewujudkan kerugian kepada kedua-dua pihak. Misalnya, apabila seseorang telah dinyatakan berjaya dalam kesnya, maka pada hakikatnya ia juga mendapatkan kerugian kerana ia telah banyak membuang masa dan mengeluarkan banyak wang untuk mengurus kesnya di mahkamah (Peter 1989).

Memandangkan terdapat banyak kritikan kepada penyelesaian pertikaian secara litigasi, maka penyelidikan ini hanya membincangkan beberapa isu sahaja yang berhubung kait dengan kelemahan penyelesaian secara litigasi bagi kes-kes kecuai perubatan.

Penyelesaian Secara Litigasi Membuang Banyak Masa dan Kos

Penyelesaian kes sama ada sivil mahupun jenayah memerlukan masa yang sangat lama sehinggakan satu perbincangan kes memerlukan masa bertahun-tahun dan ini membazirkan masa untuk semua pihak. Pembaziran masa ini disebabkan terdapat banyak prosedur formal dan teknikal sehingga menyukarkan pihak mahkamah untuk menyelesaikan kes dengan cepat dan plaintif pula terpaksa menanggung kos kewangan yang bukan calang-calang banyaknya.

Isu kelewatan dalam menyelesaikan kes-kes tertanggung bukanlah isu baharu dalam sistem kehakiman sama ada di Indonesia mahupun negara lain di rantau Asia. Permasalahan ini sedikit sebanyak mempengaruhi proses perbincangan terutamanya apabila suatu kes memerlukan masa yang lama untuk dipanggil perbicaraannya sedangkan pada masa tersebut, saksi-saksinya berkemungkinan sukar dikesan, ditambah dengan kelewatan masa yang berlaku boleh mempengaruhi ingatan saksi-saksi terhadap fakta-fakta penting dalam kes berkenaan.

Bekas Ketua Hakim Negara Malaysia, Tun Zaki Azmi berpandangan bahawa seorang hakim yang baik bukan sahaja boleh dinilai daripada penghakimannya tetapi meliputi semua aspek. Seseorang hakim harus adil, sabar, mengendalikan kes di hadapannya dengan betul dan membuat keputusan yang baik dan sempurna, tetapi bukan kerana alasan tersebut kes tidak berjalan (Zaki 2011). Jika hakim tidak mengambil berat berkenaan masa penghakiman dalam perbincangan di mahkamah, maka

akan wujud permasalahan lain yang akan merugikan pihak-pihak yang bertikai seperti bertambahnya kos perbicaraan dengan mengumpulkan bukti-bukti dan saksi-saksi yang diperlukan dalam penghujahannya.

Pertikaian kecuaiian perubatan juga mungkin mengambil masa dua atau tiga kali lebih lama untuk diselesaikan berbanding kes-kes kecederaan peribadi yang lain disebabkan perlunya tafsiran rekod perubatan yang agak kompleks (James 2003). Misalnya kelewatan kes kecuaiian perubatan yang diputuskan oleh mahkamah dapat dilihat dalam kes *Dr. Chin Yoon Hiap v Ng Eu Khoon & ors*³² yang mengambil masa sehingga 16 tahun untuk diselesaikan. Manakala, kes *Dr. Soo Fook Mun v Foo Fio Na & anor*³³ yang sangat tersohor mengambil masa lebih 20 tahun. Jika perbicaraan telah mencecah masa selama 16 atau 20 tahun, maka keadaan ini tidak baik kepada mana-mana pihak yang datang ke mahkamah (Puteri Nemie 2003).

Kelewatan dalam menyelesaikan kes akan menyumbang kepada kos perbicaraan yang semakin meningkat yang harus dikeluarkan oleh pihak plaintif mahupun defendan. Misalnya, pihak saksi harus mengambil cuti daripada bekerja hanya untuk mengikuti proses perbicaraan kes di mahkamah. Apabila saksi-saksi tersebut berada jauh daripada tempat kes dibicarakan, maka ia memerlukan kos perjalanan, kos penginapan dan kos keperluan yang lain sehingga jumlah tuntutan sama sekali tidak berpadanan dengan kos prosiding yang ditanggung oleh pihak-pihak yang bertelingkah.

Seterusnya, dalam menguruskan kes di mahkamah, pihak-pihak yang bertikai memerlukan khidmat guaman. Dalam prosiding penghakiman sama ada kes sivil mahupun jenayah, pada amnya pihak yang bertikai memerlukan khidmat guaman. Bermula daripada pemfailan kes di mahkamah sehingga ke peringkat perbicaraan, pihak plaintif mahupun defendan menggunakan khidmat peguam. Pihak-pihak yang bertelingkah terpaksa pula membayar kos peguam yang mengendalikan kesnya. Sekiranya proses perbicaraan memerlukan masa yang sangat lama, maka pihak plaintif akan memerlukan tambahan kos untuk membayar khidmat peguam yang mengendalikan kesnya.

Penyelesaian kes kecuaiian perubatan banyak memerlukan masa disebabkan sukarnya bagi pihak pesakit untuk mendapatkan pelbagai keterangan untuk dibawa ke hadapan mahkamah. Dokumen perubatan

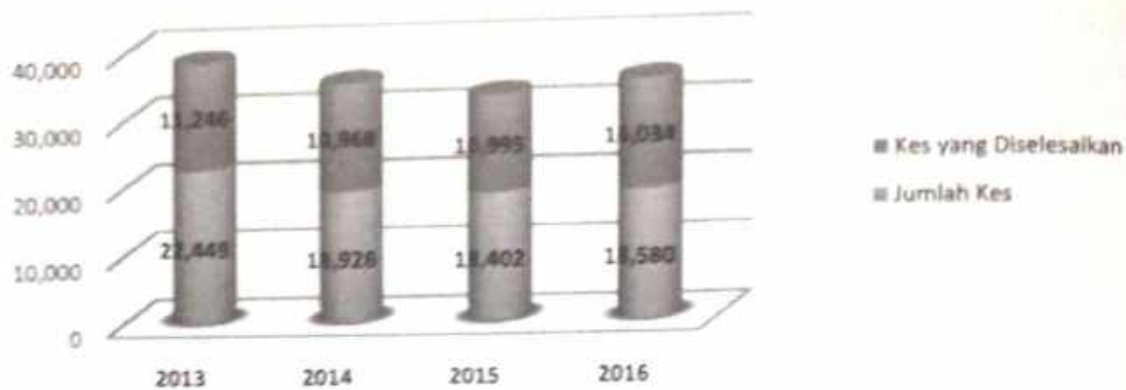
yang bersifat sulit dan sukarnya pesakit menjumpai saksi pakar telah menjadi faktor penghalang dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara efektif dan berkesan. Semakin lama masa yang diperlukan dalam perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan semakin besar kos yang dikeluarkan oleh pihak pesakit untuk mengurus kesnya di mahkamah.

Jumlah Hakim Tidak Setanding dengan Jumlah Kes di Mahkamah

Bilangan kes yang banyak berlaku sangat relevan jika dihubungkan dengan jumlah penduduk yang ada di Indonesia. Menurut data daripada Badan Pusat Statistik (BPS) Indonesia pada tahun 2010, jumlah penduduk Indonesia ialah sebanyak 237,641,326 bilion orang dengan jumlah kawasan sebanyak 33 buah kawasan provinsi (provincial government) dan 399 buah kawasan wilayah (local government districts) dengan purata kadar pertumbuhan penduduk sebesar 1.49 peratus pada setiap tahunnya (Badan Pusat Statistik Republik Indonesia 2015).

Dalam aspek penghakiman, dengan jumlah populasi Indonesia yang kira-kira 200 juta orang, memerlukan jentera penguat kuasa dan mahkamah yang sangat banyak untuk mengendalikan kes-kes yang berlaku. Faktanya, jumlah populasi penduduk tidak bersesuaian dengan jumlah mahkamah mahupun jentera penguat kuasa di Indonesia. Oleh itu, demi untuk membantu mahkamah dan penguat kuasa yang sedia ada, kerajaan Indonesia menubuhkan dan menjalankan peradilan adat dan peradilan kampung yang dikuatkuasakan dalam undang-undang yang sedia ada.

Berdasarkan laporan tahunan daripada Mahkamah Agung Republik Indonesia, bilangan kes pada tahun 2013 ialah sebanyak 22,449 kes, namun yang diselesaikan hanya sebanyak 16.034 kes sahaja. Pada tahun 2014 pula, jumlah kes yang dilaporkan ialah sebanyak 18.926 kes, namun yang dibicarakan hanya 14.501 kes sahaja. Seterusnya, pada tahun 2015, jumlah kes yang dilaporkan sebanyak 18.402 kes, namun kes yang dibicarakan hanya sebanyak 14.452 kes. Manakala pada tahun 2016, jumlah kes yang dilaporkan ialah sebanyak 18.580 kes, namun yang dibicarakan hanya 16.223 kes sahaja (Mahkamah Agung Republik Indonesia 2016).



RAJAH 3.3 Bilangan kes di Mahkamah Agung Indonesia dari tahun 2013 hingga 2016

Data di atas menunjukkan bahawa banyak bilangan kes yang tertunggak di mahkamah pada setiap tahun. Hal ini disebabkan jumlah bilangan kes tidak standing dengan jumlah hakim dan mahkamah di Indonesia. Menurut data daripada Mahkamah Agung, bilangan Mahkamah Rendah pada setiap kawasan kerajaan negeri ialah sebanyak 377 buah mahkamah.³⁴ Seterusnya, jumlah mahkamah yang menjadi tempat penyelesaian kes pertikaian syarikat adalah sebanyak 33 buah, empat buah mahkamah mempunyai kuasa membicarakan kesalahan hak asasi manusia dan lima buah mahkamah lagi berkuasa membicarakan kes perniagaan serta lima buah mahkamah lainnya untuk penangkapan ikan secara haram.³⁵

Seterusnya, tunggakan kes di mahkamah disebabkan oleh bilangan kes yang dibawa ke mahkamah tidak sebanding dengan bilangan hakim yang membicarakan kes tersebut di mahkamah. Pada tahun 2013, jumlah hakim agung hanya 44 orang sahaja dan pada tahun 2014, jumlah hakim agung bertambah menjadi 50 orang. Manakala pada tahun 2015, jumlah hakim agung hanya terdapat 45 orang dan pada tahun 2016, hakim agung bertambah menjadi 48 orang. Jumlah daripada hakim agung tersebut akan mengendalikan kes di mahkamah purata sebanyak 20,000 kes dalam setiap tahunnya (Mahkamah Agung 2013-2016).

Berlandaskan data di atas, jumlah populasi penduduk Indonesia yang sangat tinggi menjadi salah satu indikator meningkatnya jumlah kes sama ada kesalahan jenayah mahupun sivil. Bilangan hakim yang tidak seimbang dengan bilangan kes menyebabkan kes tertunggak di mahkamah atau tidak dapat diselesaikan pada setiap peringkat mahkamah

JADUAL 3.2 Perbandingan bilangan hakim dan bilangan kes di Mahkamah Agung Republik Indonesia dari tahun 2013 hingga 2016

Tahun	Bilangan Hakim	Bilangan Kes Keseluruhan	Jumlah Kes yang Diselesaikan
2013	50	22,449	16,034
2014	50	18,926	16,034
2015	45	18,402	14,452
2016	48	18,580	16,223

di Indonesia sama ada Mahkamah Rendah, Mahkamah Tinggi mahupun Mahkamah Agung. Oleh itu, kini digalakkan kaedah penyelesaian alternatif untuk mengurangkan jumlah kes yang bertumpuk pada setiap peringkat mahkamah di Indonesia.

Keadaan di Indonesia lebih kurang sama dengan Malaysia. Menurut mantan Ketua Hakim Malaysia, Haidar Mohamed Noor, antara faktor yang telah dikenal pasti sebagai penyebab kepada masalah ini ialah kekurangan hakim terutamanya di Mahkamah Tinggi. Tan Sri Lee Hun Hoe pula mengenal pasti kelengahan adalah faktor penyumbang utama yang telah mendorong ramai yang menuntut keadilan di luar sistem kehakiman yang sedia ada (Azimon et al. 2011). Untuk mengurangkan tertunggaknya kes di mahkamah. Pihak mahkamah telah dimulakan program e-mahkamah dengan menjalankan beberapa sistem iaitu:

1. Sistem pengurusan senarai menunggu;
2. Sistem pengurusan kes;
3. Sistem merekod kes;
4. Sistem *electronic filing*;
5. Pengurusan kes dalam talian (Hamidah 2011).

Mengikut perkembangan semasa, kerajaan Indonesia telah menggalakkan pentadbiran penghakiman dengan menggunakan program e-mahkamah secara berperingkat. Untuk memudahkan proses penghakiman, Mahkamah Agung telah menjalankan sistem pengurusan senarai menunggu, pemastian status kes dan pemfailan elektronik. Mahkamah Perlembagaan telah melakukan perubahan yang sangat baik iaitu melakukan proses penghakiman secara jarak jauh melalui telepersidangan (video teleconference) untuk melakukan perbicaraan kes diseluruh kawasan negara Indonesia (Janedjri 2014).

Namun, walaupun langkah-langkah tersebut telah membawa perubahan tetapi kes tertunggak selalu ada pada setiap tahunnya. Tunggakan kes ini akan mempengaruhi keberkesanan penyelesaian pertikaian secara litigasi bagi pihak-pihak yang mencari keadilan. Kekurangan ini akan menjadi justifikasi bagi pihak-pihak yang bertikai untuk mencari saluran lain yang dinilai dapat menyelesaikan kesnya dengan lebih mudah, tidak memerlukan masa yang sangat lama dan kos yang murah. Hal ini telah menggalakkan pelbagai pihak untuk menjalankan kaedah penyelesaian pertikaian secara alternatif kerana ia dilihat dapat menyelesaikan pertelingkahan kedua-dua pihak dengan lebih berkesan.

Penyelesaian secara Litigasi Bersifat Adversarial

Setelah sekian lama menggunakan kaedah litigasi, pengamal undang-undang dan masyarakat yang mencari keadilan mula menyedari kelemahan yang timbul daripada sistem mahkamah yang berkonsepkan adversarial iaitu pertentangan antara kedua-dua pihak sehingga mewujudkan permusuhan (Bal 2009). Permusuhan ini disebabkan oleh ketidakpuasan hati kedua-dua pihak yang bertikai terhadap keputusan penghakiman kerana konsep litigasi mewujudkan keadaan antara kedua-dua pihak sebagai ada yang menang dan yang kalah.

Kubasek dan Silverman (1997) ada menyebutkan bahawa banyak pihak memberikan kritikan negatif kepada sistem perbicaraan secara litigasi. Kedua-dua pihak yang bertikai akan melakukan pelbagai cara untuk megukuhkan kedudukannya dalam proses perbicaraan di mahkamah. Kedua-dua pihak yang bertikai akan mencari pelbagai keterangan-keterangan untuk menyerang pihak lawan tanpa mengambil kira perasaan dan rasa malu yang akan ditanggung oleh pihak lawan. Selain itu, perbicaraan secara litigasi akan memerlukan masa yang lama kerana semakin banyak keterangan yang dikemukakan di hadapan mahkamah semakin banyaklah masa yang diperlukan. Tempoh pendengaran kes di mahkamah akan mempunyai impak kepada jumlah kos yang akan dikeluarkan oleh pihak-pihak yang bertikai. Semakin lama perbicaraan di mahkamah, maka semakin banyak kos yang diperlukan untuk mengurus kesnya di mahkamah (Kubasek et al. 1997).

Dalam penyelesaian secara litigasi terdapat banyak prosedur formal yang harus diikuti oleh pihak-pihak yang bertikai. Realiti yang perlu difahami ialah hakim memutuskan kes hanya berdasarkan keterangan-keterangan yang dikemukakan ke hadapan mahkamah. Prosedur formal dalam proses pembuktian secara litigasi akan memerlukan masa dan kos perbicaraan yang lebih banyak. Selain itu, dalam proses pembuktian, satu pihak akan berusaha untuk mengalahkan pihak yang lain dengan pelbagai hujah dan keterangan-keterangan yang dimilikinya. Dalam penyelesaian kes secara litigasi, keputusan hakim belum mampu memberikan kepuasan kepada kedua-dua pihak dan penyelesaian secara litigasi mewujudkan perasaan saling tidak mempercayai dan permusuhan antara kedua-dua pihak yang bertelingkah.

Dalam aspek kecuaiian perubatan, sifat litigasi yang bercorakkan adversarial akan berpotensi untuk menyebabkan hubungan yang tegang antara doktor dengan pesakit. Hubungan doktor dengan pesakit ialah suatu hubungan yang unik berasaskan kepercayaan dan litigasi yang boleh atau akan memusnahkan kepercayaan antara mereka sedangkan pesakit tersebut mungkin masih memerlukan rawatan perubatan dan penjagaan yang berterusan. Persekitaran di dalam mahkamah semasa perbicaraan itu sendiri akan menyebabkan kedua-dua belah pihak mempunyai rasa syak wasangka antara satu sama lain (Lovell 1995).

Untuk menghindari syak wasangka yang boleh mewujudkan permusuhan antara doktor dengan pesakit, pendekatan penyelesaian pertikaian dalam kes kecuaiian perubatan kini telah mula dikembangkan kepada kaedah-kaedah lain selain daripada membawa tuntutan ke mahkamah (Sohn & Bal 2012). Kaedah penyelesaian alternatif adalah antara kaedah-kaedah yang berupaya untuk menggantikan atau melengkapi litigasi sebagai satu cara untuk menyelesaikan pertikaian.

Penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia dapat dilakukan secara litigasi sama ada melalui mahkamah jenayah mahupun mahkamah sivil. Namun, dalam undang-undang sedia ada, kes-kes kecuaiian perubatan dapat diselesaikan melalui kaedah pengantaraan sebagai kaedah penyelesaian alternatif bagi pihak-pihak yang tidak mahu membawa kesnya ke mahkamah. Salah satu matlamat kaedah pengantaraan adalah untuk mengatasi atau mengurangi ketegangan yang berlaku antara kedua-dua pihak. Pendekatan yang digunakan dalam

kaedah pengantaraan adalah membabitkan secara langsung kedua-dua pihak yang bertelingkah untuk menyelesaikan pertikaian mereka. Selain itu, pendekatan kaedah pengantaraan mewujudkan suatu keadaan bagi kedua-dua pihak untuk saling terbuka, perbincaraan tidak formal, kedua-dua pihak boleh mendedahkan apa yang diinginkan mahupun yang tidak diinginkan supaya tidak ada syak wasangka yang berlaku antara kedua-dua pihak.

Kesimpulan

Penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi ada dua saluran iaitu perbincaraan di mahkamah jenayah dan mahkamah sivil. Kedua-dua mahkamah tersebut mempunyai mekanisme yang berbeza sesuai dengan bidang kuasa masing-masing. Perbincaraan kes-kes kecuaiian perubatan berlandaskan Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah, sedangkan perbincaraan kes-kes kecuaiian perubatan dalam aspek sivil dilandaskan kepada Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-undang No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung dan Undang-undang No. 8 Tahun 2004 tentang Peradilan umum.

Mengikut Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah, pengendalian kes-kes kecuaiian perubatan dalam aspek jenayah dimulakan dengan proses penyiasatan yang dijalankan oleh pihak polis, pendakwaan dijalankan oleh pihak pendakwa raya dan perbincaraan di mahkamah dijalankan oleh hakim. Struktur mahkamah di Indonesia dibahagikan kepada dua bahagian iaitu Mahkamah Rendah dan Mahkamah Rayuan. Dalam mekanisme penghakiman jenayah, apabila terdapat pihak tidak berpuas hati terhadap hasil keputusan hakim di Mahkamah Rendah, untuk membatalkan keputusan Mahkamah Rendah, kedua-dua pihak dapat membawa kes mereka kepada Mahkamah Rayuan. Mahkamah Rayuan terdapat tiga bahagian iaitu rayuan banding di Mahkamah Tinggi, rayuan kasasi di Mahkamah Agung dan rayuan kajian semula kehakiman di Mahkamah Agung.

Semua jentera penguat kuasa sama ada polis, pendakwa raya mahupun hakim bekerja bersesuaian dengan undang-undang dan kod

etika profesion yang sedia ada untuk melindungi hak-hak daripada pihak tertuduh atau pihak-pihak yang bertelingkah. Dalam mekanisme pengendalian kes jenayah, pihak yang mencari fakta, data, saksi-saksi ataupun keterangan-keterangan yang berhubung kait dengan kesalahan tertuduh adalah unit jentera penguat kuasa seperti pihak polis dan pendakwa raya.

Seterusnya, penyelesaian pertikaian melalui litigasi dipilih oleh pihak-pihak yang berpertikaian kerana keputusan mahkamah dihormati dan wajib dilaksanakan. Keputusan mahkamah bersifat mengikat dan memaksa. Apabila pihak yang kalah (plaintif atau defendan) tidak menghormati dan melaksanakan keputusan mahkamah, maka jentera penguat kuasa mempunyai kuasa untuk memaksa pihak-pihak untuk menjalankan keputusan mahkamah tersebut bersesuaian dengan hukuman yang telah dijatuhkan oleh hakim.

Tidak boleh dinafikan bahawa hampir kesemua perundangan berkonsepkan penyelesaian pertikaian melalui mahkamah. Perbicaraan kes-kes di mahkamah merupakan forum atau resolusi terakhir untuk menemukan kebenaran dan keadilan bagi pihak-pihak yang bertelingkah. Kelebihan dari penyelesaian pertikaian melalui mahkamah adalah mahkamah mempunyai struktur organisasi yang rapi dan mempunyai jentera penguat kuasa yang dikawal oleh undang-undang dan kod etika profesion secara ketat. Namun, tidak boleh dinafikan juga bahawa berlitigasi melalui mahkamah bukanlah suatu yang mudah, banyak prosedur yang harus difahami oleh kedua-dua pihak yang bertikai, memerlukan tempoh perbicaraan yang sangat lama dan kos pengurusan kes di mahkamah yang sangat tinggi.

Selain itu, banyak pihak yang tidak berpuas hati dengan institusi mahkamah kerana sistem penghakiman sangat lambat, mewujudkan keadaan permusuhan dan banyaknya tunggakan kes di mahkamah. Kekurangan yang terdapat dalam sistem litigasi bukan hanya berlaku di rantau Asia sahaja tetapi juga dirasakan oleh masyarakat barat sehingga mereka yang mencari saluran alternatif untuk mengurangkan tunggakan kes di mahkamah.

Penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia boleh dicapai melalui kaedah pengantaraan sebagai penyelesaian alternatif di samping adanya penyelesaian secara litigasi di mahkamah. Penyelesaian kes-kes

kecuaian perubatan melalui kaedah pengantaraan akan dibincangkan secara terperinci dan mendalam pada Bab V yang bertajuk pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaian perubatan di Indonesia.

Nota

- ¹ [1993] AIR, SC 892; AIR, SCW 248.
- ² Dalam sistem pemerintah republik Indonesia, kawasan terkecil ialah kampung yang terdiri daripada kumpulan masyarakat yang dipimpin oleh Kepala Kampung yang diundi secara langsung oleh ahli masyarakat. Peringkat kawasan seterusnya adalah kawasan pemerintahan Mukim yang terdiri daripada kumpulan beberapa kampung yang dipimpin oleh kakitangan kerajaan yang disebut Ketua Mukim. Kawasan selanjutnya ialah Kabupaten dan Kotamadya yang terdiri dari kumpulan kampung dan kecamatan yang dipimpin oleh Bupati atau Walikota yang diundi secara langsung oleh seluruh masyarakat. Seterusnya, kawasan propinsi yang terdiri daripada kumpulan kawasan kabupaten dan kotamadya yang dipimpin oleh Gabenor yang diundi secara langsung oleh masyarakat. Akhirnya, ialah pemerintahan pusat yang dipimpin oleh Presiden sebagai pemerintahan yang mengurus semua kawasan negara republik Indonesia. Undang-undang No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Undang-undang No. 6 Tahun 2004 tentang Desa.
- ³ Prinsip kesamarataan di sisi undang-undang (equality before the law) telah diperkukuhkan dalam Perlembagaan Republik Indonesia 1945. Prinsip ini disebutkan dalam Fasal 27(1) yang menyebutkan bahawa "semua warga negara sama kedudukannya di hadapan undang-undang dan pihak kerajaan wajib menjunjung tinggi undang-undang berkenaan."
- ⁴ Pendakwa Raya di Indonesia disebut sebagai Jaksa, Jaksa Penuntut Umum atau Kejaksaan Republik Indonesia.
- ⁵ Fasal 75 Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah.
- ⁶ Penangkapan suspek biasanya diteruskan dengan penahanan. Penahanan harus dilakukan secara berhati-hati dengan memperhatikan syarat-syarat yang telah ditentukan oleh undang-undang dan penahanan tersebut adalah latihan terakhir dalam pengendalian kes jenayah kerana penahanan merupakan satu bentuk pengekangan hak kebebasan seseorang, sehingga seseorang yang ditahan sudah disyaki kuat melakukan kejahatan dengan bukti-bukti yang kukuh.

- ⁷ Masa penahanan suspek dalam proses penyiasatan diatur dalam Fasal 24(1) dan (2) Undang-undang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah dan Fasal 13(3) Peraturan Kepala Kepolisian Republik Indonesia No. 14 Tahun 2012 tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana.
- ⁸ Dalam mekanisme penyiasatan dinyatakan bahawa terdapat tiga syarat untuk menahan suspek, iaitu apabila suspek dianggap mahu melarikan diri, apabila suspek dianggap akan menghilangkan bukti-bukti dan apabila suspek dianggap akan melakukan kesalahan semula atau kesalahan lainnya. Lihat dalam Fasal 21(1), Fasal 25 dan 26(1) dan (2) Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah.
- ⁹ Fasal 109(2) Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah.
- ¹⁰ [1921] I.C. 230; L 126.
- ¹¹ [1949] N. 66.
- ¹² Fasal 233 Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah.
- ¹³ Sebelumnya hanya pihak yang didapati bersalah yang boleh membuat permohonan rayuan kajian semula kehakiman. Namun, negara menilai bahawa tidak semua pihak yang didapati bersalah mengerti mekanisme perundangan, maka peguam bela boleh mewakili pihak yang didapati bersalah untuk membuat rayuan kajian semula kehakiman. Hal ini dilandaskan kepada peruntukan Lampiran Keputusan Menteri Kehakiman No. M. 14-PW. 07. 03 Tahun 1983, 10 Disember 1983.
- ¹⁴ Sehingga sekarang, belum ada peruntukan berkenaan dengan standard peguam bela yang dapat membuat permohonan rayuan kajian semula kehakiman. Dalam amalan penghakiman, semua peguam bela boleh membuat permohonan rayuan kajian semula kehakiman ke Mahkamah Agung berlandaskan keterangan-keterangan baharu. Pada masa sekarang, permohonan rayuan kajian semula kehakiman banyak dipohon oleh pihak tertuduh yang diberikan hukuman penjara seumur hidup dan hukuman mati.
- ¹⁵ Fasal 268(3) Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah.
- ¹⁶ Fasal 268(3) Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah memperuntukkan berkenaan dengan batasan pengajuan permohonan rayuan kajian semula kehakiman dihapuskan oleh Mahkamah Perlembagaan. Menurut Mahkamah Konstitusi, dalam kajian sejarah dan falsafah, rayuan kajian semula kehakiman merupakan medium

- untuk mendapatkan kebenaran dan keadilan bagi pihak tertuduh kerana keadilan tidak dapat dihadkan oleh masa. Rayuan kajian semula kehakiman ialah harapan bagi tertuduh untuk bebas daripada hukuman kerana sebagai manusia, hakim mungkin sahaja cuai dalam membuat keputusan. Rayuan kajian semula kehakiman harus dilandaskan kepada keterangan-keterangan baharu (novum) yang sangat mustahak sehingga dengan keterangan-keterangan tersebut dapat mengubah ketetapan hakim yang sedia ada. Lihat Keputusan Mahkamah Konstitusi No. 34/PUU-XI/2013.
- ¹⁷ Peruntukan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 10 Tahun 2009 tentang Rayuan Kajian Semula Kehakiman.
- ¹⁸ Ketetapan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 113 PK/Pid/2012.
- ¹⁹ Ketetapan Mahkamah Agung Republik Indonesia No.79 PK/PID/2013.
- ²⁰ Fasal 16 dan 28 Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.
- ²¹ Samsul Rizal, Peguam bela, Jakarta, Temu bual, 23 Februari 2015.
- ²² Keputusan Mahkamah Rendah Manado No. 90/PID.B/2011/PN.MDO tahun 2011,
- ²³ [1943] 10 CL & Fin 19.
- ²⁴ [1877] 6 Chancery Div. 412.
- ²⁵ The New Encyclopaedia Britannica, Medical, Jilid 11, 1978, hlm. 626.
- ²⁶ [1985] 2 MLJ 122.
- ²⁷ Fasal 378-384 Rv dan Fasal 195 (6) HIR
- ²⁸ Fasal 44(1) (a) Undang-undang No. 3 Tahun 2009 tentang Mahkamah Agung.
- ²⁹ Landasan permohonan rayuan kasasi adalah Fasal 20 Undang-undang No. 48 Tahun 2009 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman.
- ³⁰ Fasal 67(a) Undang-undang No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung.
- ³¹ Fasal 67(b) dan Fasal 69(b) Undang-undang No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung.
- ³² [1998] 1 MLJ 57.101.D.
- ³³ [2007] 1 MLJ 593.
- ³⁴ Jumlah mahkamah dalam setiap kerajaan negeri hanya terdapat dua mahkamah sahaja dan di dua kawasan kerajaan negeri pula hanya terdapat satu mahkamah negeri sahaja. Dengan jumlah populasi purata lima sehingga tujuh bilion orang pada setiap kawasan kerajaan negeri, telah menyukarkan bagi pihak mahkamah untuk mengendalikan kes yang berlaku di kalangan masyarakat. Direktorat Jenderal Badan Peradilan

Umum Mahkamah Agung Republik Indonesia, <http://www.badilum.info/index.php/article/24/78>. [12 Mac 2015].

- ³⁵ Direktorat Jenderal Badan Peradilan Umum Mahkamah Agung Republik Indonesia, <http://www.badilum.info/index.php/article/24/78> [12 Mac 2015].

BAB 4

Pengaplikasian Pembalikan Beban Pembuktian bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan Secara Litigasi

Pengenalan

Keterangan diperlukan di mahkamah dalam proses pembuktian untuk memberikan keadilan kepada semua pihak. Dalam mana-mana sistem keadilan, pembuktian menjadi kayu ukur dalam memutuskan sama ada seseorang bersalah ataupun tidak melakukan kesalahan. Dalam prosiding mahkamah sivil mahupun mahkamah jenayah, isu yang sangat penting untuk dibincangkan ialah siapakah yang memikul beban pembuktian? Kegagalan menentukan pihak yang memikul beban pembuktian boleh mengakibatkan berlakunya ketidakadilan bagi pihak-pihak yang bertelingkah.

Dalam konteks prosiding mahkamah sivil, pihak yang mempunyai kewajiban untuk membuktikan telah berlakunya kecuaiian perubatan ialah pihak pesakit sebagai plaintif. Mekanisme pembuktian seperti ini dilandaskan kepada prinsip "he who asserts must prove" iaitu siapa yang menegaskan sesuatu, maka ia harus membuktikannya. Apabila prinsip ini dihubungkan dengan kes kecuaiian perubatan, maka pihak pesakit yang mempunyai kewajiban untuk mengumpul keterangan dan membuktikan kesnya. Bagi pesakit, bukanlah suatu perkara yang mudah untuk membuktikan kecuaiian di pihak doktor. Tidak adil jika pesakit harus membuktikan bahawa doktor menjalankan rawatan perubatan di bawah tahap kewajiban berjaga-jaga sehingga memberi impak buruk kepada kesihatan pesakit (Yeoh 2004).

Kelemahan mekanisme pembuktian ini telah lama dapat dikenal pasti. Kesukaran dalam membuktikan kes kecuaiian perubatan menyebabkan prosiding perbicaraan di mahkamah memerlukan masa yang lama dan membabitkan kos yang tinggi. Hal ini disebabkan oleh kes kecuaiian

perubatan bersifat teknikal dan kompleks (Stauch 1998). Kesukaran dalam membuktikan kes kecuaiian perubatan telah menjadi faktor penghalang kepada mangsa-mangsa kecuaiian perubatan daripada meneruskan tuntutan mereka ke mahkamah (Puteri Nemie 2003).

Keadaan ini menunjukkan rasa ketidakadilan bagi pesakit jika beban pembuktian masih diletakkan pada bahu pesakit. Pemakaian konsep pembuktian yang tepat adalah perlu untuk memberikan keadilan bukan sahaja kepada pihak defendan tetapi juga kepada pihak plaintif. Persoalannya, adakah mekanisme pembalikan beban pembuktian dapat diaplikasikan kepada kes-kes kecuaiian perubatan? Apakah implikasi sekiranya kewajipan pembuktian diletakkan kepada pihak defendan dalam kes-kes kecuaiian perubatan?

Konsep Pembuktian: Definisi, Beban dan Tahap

Sebelum membincangkan lebih lanjut tentang isu pembalikan beban pembuktian dalam kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia, definisi, beban dan tahap pembuktian perlulah difahami terlebih dahulu.

Definisi Pembuktian

Satu unsur penting yang dapat menjamin keamanan dan keharmonian sesebuah negara ialah kewujudan sistem kehakiman yang adil. Antara elemen terpenting dalam sistem kehakiman ialah mekanisme pembuktian berkesan yang dapat memberikan keadilan kepada semua pihak, tanpa mengira sama ada plaintif, defendan, pendakwa raya ataupun pembela.

Perkataan pembuktian dalam bahasa Inggeris disebut "*prove*" atau dalam bahasa Belanda disebut *bewijs* yang bermaksud "segala sesuatu yang berfungsi untuk meyakinkan pemikiran seseorang tentang kebenaran atau kepalsuan sesuatu perkara yang belum pasti" (Hamid 1993). "Menurut *Kamus Dewan* (2000), pembuktian diertikan sebagai "proses, perbuatan, usaha dan sebagainya dengan tujuan untuk membuktikan sesuatu." Menurut *Black Law Dictionary* pula, pembuktian ialah:

any species of proof or probative matter, legally represented at the trial of an issue, by the act of the parties and through the medium of witnesses, records, documents, concrete objects, etc., for the purpose of inducing belief in the minds of the court or jury as to their contention (Campbell 1968).

Pelbagai keterangan dibawa dan dibicarakan di mahkamah oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah melalui medium saksi, pelbagai catatan, dokumen, benda, dan lain-lain untuk mewujudkan kepercayaan pihak mahkamah atau juri terhadap fakta-fakta yang dikemukakan. Keterangan-keterangan yang dibawa oleh pihak-pihak menjadi landasan kepada hakim membuat keputusan sama ada keputusan itu diberikan kepada pihak plaintif ataupun defendan.

Pembuktian merupakan perkara yang mustahak kerana tanpa pembuktian keadilan tidak dapat ditegakkan. Pembuktian dapat menjelaskan kedudukan sesuatu kes dan kebenaran tidak akan dapat didedahkan tanpa proses pembuktian yang tepat dan jitu. Aspek pembuktian adalah sangat penting dalam proses penghakiman kerana hakim tidak boleh menjustifikasi seseorang bersalah sebelum melalui proses pembuktian yang bertepatan dengan undang-undang. Proses pembuktian inilah yang akan menjadi panduan sama ada memberikan hukuman kepada defendan mahupun membebaskan defendan daripada semua tuntutan.

Pembuktian merangkumi tiga aspek iaitu beban pembuktian, peralihan beban pembuktian dan tahap pembuktian. Ketiga-tiga aspek ini menjadi kayu ukur untuk mewujudkan kebenaran. Semua pihak yang terbabit dalam prosiding perbicaraan kes di mahkamah harus mampu membuktikan bahawa perbuatan defendan telah mencero bohi hak-hak plaintif atau defendan tidak menunaikan kewajibannya sehingga membawa kerugian kepada pihak plaintif. Untuk membuktikan defendan melakukan perbuatan yang bercanggah dengan undang-undang yang sedia ada, plaintif harus mempunyai pelbagai keterangan dan pada akhirnya, hakim akan membuat keputusan, siapa yang benar dan siapa yang bersalah. Apa-apa ketidaksempurnaan dalam pembuktian akan menyebabkan ketidaktepatan dalam menjatuhkan hukuman kepada seseorang. Dalam buku *The Proof of Guilt: A Study of the English Criminal Trial*, Williams (1963) berpandangan bahawa melepaskan sepuluh atau lebih orang yang bersalah adalah lebih baik daripada kesilapan menghukum seorang yang tidak bersalah.

Kaedah pembuktian bermaksud cara yang digunakan bagi membuktikan kesalahan di hadapan mahkamah dengan cara-cara tertentu yang dikuatkuasakan dalam undang-undang. Menurut Martiman, proses

pembuktian atau membuktikan merupakan suatu usaha untuk mencari kebenaran daripada sesuatu peristiwa atau perbuatan. Melalui proses pembuktian, perbuatan seseorang yang disyaki melanggar undang-undang dapat diterima oleh akal sekiranya ia diberikan hukuman (Martiman 1984). Subekti pula berpandangan bahawa membuktikan adalah untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau hujah yang dikemukakan dalam suatu penghakiman dan berlandaskan kepada pembuktian ini, hakim akan membuat keputusan untuk memastikan kedudukan seseorang itu sama ada ia bersalah mahupun tidak bersalah (Subekti 2001).

Pembuktian merujuk kepercayaan mahkamah terhadap sesuatu fakta dalam kes yang sedang dibicarakan di mahkamah (Ahmad Hidayat et al. 2007). Apabila mahkamah percaya akan fakta itu wujud, maka fakta tersebut telah dibuktikan (proved), jika mahkamah tidak menerimanya, maka fakta itu dikatakan dibuktikan sebaliknya (disproved). Apabila sesuatu fakta itu tidak dapat dibuktikan oleh mana-mana pihak, maka ia disebut sebagai tidak dibuktikan (not proved) (Ahmad Hidayat et al. t.th.).

Untuk membuktikan kesalahan seseorang, pihak pendakwa raya atau plaintif harus dapat memberikan data dan keterangan daripada pelbagai pihak kepada mahkamah untuk membuktikan bahawa pihak defendan telah menceroboh hak-hak pihak plaintif. Kedua-dua pihak yang bertelingkah harus mampu meyakinkan hakim bahawa semua keterangan yang dibawa ke hadapan mahkamah adalah sah dan kukuh kerana tujuan pembuktian adalah untuk membolehkan mahkamah percaya kepada pendapat berkaitan dengan tindakan seseorang yang berhemat (Darwan Prinst 1998).

Beban Pembuktian

Perkataan “beban” bermaksud tanggungjawab, kewajipan atau tugas. Oleh itu, penentuan kepada siapa beban pembuktian tersebut dikenakan adalah sangat penting dalam sistem keadilan. Kegagalan menentukan individu yang memikul beban pembuktian boleh mengakibatkan berlakunya ketidakadilan pada peringkat awal prosiding penghakiman (Zulfakar 2015).

Sepanjang prosedur perbicaraan secara litigasi, hakim akan menentukan dua isu penting yang membabitkan beban pembuktian berdasarkan prinsip-prinsip penghakiman iaitu ke atas siapakah beban pembuktian itu terletak pada sepanjang perbicaraan dan apakah tahap pembuktian yang diperlukan pada sepanjang proses perbicaraan di mahkamah. Jika kedua-dua hal ini tidak dapat dipastikan, maka seseorang hakim tidak boleh menjalankan proses penghakiman di mahkamah.

Beban pembuktian merujuk kaedah umum dalam perbicaraan sama ada jenayah mahupun sivil yang menghendaki seseorang itu untuk membuktikan kes atau apa-apa fakta yang ditegaskannya. Beban pembuktian menurut istilah kehakiman bermaksud membebaskan seorang daripada pihak yang bertelingkah untuk mengemukakan hujah dan bukti atau keterangan tentang tuduhan atau tuntutan. Hal ini selari dengan pandangan Siti Zalkhah (2006) yang menerangkan bahawa beban bukti ialah tanggungjawab yang terletak pada pihak yang berkaitan dengan sesuatu fakta yang menjadi isu yang mesti ditunaikan jika pihak tersebut ingin memenangi isu yang dipertikaikan. Namun, Ruzman Noor dan Mohd Istajib (2011) berpandangan bahawa dalam keadaan tertentu boleh berlaku peralihan beban bukti kepada pihak defendan.

Zulfakar Ramlee Saad (2015) membahagikan beban bukti kepada dua kategori, iaitu beban dari sudut undang-undang dan beban dari sudut mengemukakan keterangan. Beban pembuktian dari sudut perundangan (*legal burden*) bermaksud suatu tanggungjawab atau tugas yang dikenakan kepada pihak-pihak untuk membuktikan kewujudan sesuatu fakta atau kewujudan sesuatu persoalan (Zulfakar 2015). Beban mengemukakan keterangan (*evidential burden*) pula ialah satu tanggungjawab untuk menunjukkan bahawa terdapat keterangan yang memuaskan untuk membangkitkan perkara yang menjadi soal sama ada ia wujud atau tidak wujud berhubung dengan fakta isu sesuai dengan tahap pembuktian yang diperlukan (Gabbo et al. 1980).

Dalam aspek jenayah, beban pembuktian dari sudut perundangan dipikul oleh pihak pendakwa dari awal pendakwaan hingga ke akhir perbicaraan jenayah tersebut. Beban pembuktian kes ini akan kekal dipikul oleh pihak pendakwa serta tidak akan berpindah kepada tertuduh sepanjang perbicaraan jenayah tersebut. Beban keterangan dipikul oleh pihak pendakwa pada awal pendakwaan. Namun, beban ini akan

berpindah kepada tertuduh setiap kali tertuduh menafikan fakta dalam pertuduhan di samping mengemukakan keterangan yang cuba menyangkal pertuduhan semasa perbicaraan jenayah itu berlangsung (Abdul Rahman 1988). Tugas hakim untuk mengamati serta memastikan bahawa kedua-dua pihak melaksanakan kewajibannya sepanjang pertuduhan jenayah dibicarakan di mahkamah (Zulfakar 2015).

Hayt dan Groeschel (1972) berpandangan bahawa dalam suatu perkara jenayah, beban pembuktian selalu terletak pada pendakwa raya sama ada pada tahap pendakwaan mahupun pembelaan. Peruntukan undang-undang yang sedia ada juga memperuntukkan bahawa beban pembuktian terletak ke atas pihak yang menghujahkan sesuatu fakta semasa perbicaraan berlangsung (Mohd Asri 2008). Sekiranya mahkamah mendapati bahawa pihak pendakwa raya telah berjaya membuktikan kesnya, maka tertuduh akan membuat pembelaan. Pada kebiasaannya, tertuduh melalui peguam belanya akan mengemukakan segala hujah dan keterangan untuk menimbulkan keraguan pada kes pendakwaan.

Dalam suatu kes tuntutan sivil, beban bukti terletak pada orang yang membuat tuntutan, iaitu pihak plaintif. Prinsip ini bermaksud pihak yang menuntut bertanggungjawab untuk mengemukakan bukti atau keterangan dan pihak yang dituntut dikehendaki untuk menafikan tuntutan tersebut. Di Malaysia, Seksyen 101(1) Akta Keterangan 1950 memperuntukkan bahawa “sesiapa yang berhasrat supaya mana-mana mahkamah memberikan penghakiman tentang apa-apa hak atau tanggungan di sisi undang-undang, dengan bergantung pada kewujudan fakta yang ditegaskan olehnya, mestilah membuktikan bahawa fakta itu wujud.” Seksyen 101(2) pula memperuntukkan bahawa “apabila seseorang terikat untuk membuktikan kewujudan apa-apa fakta, dikatakan bahawa beban membuktikan terletak pada orang itu.

Seksyen 101 selaras dengan prinsip *he who alleges must prove* atau *he who assert must prove* yang dibangkitkan dalam kes-kes sivil mahupun dan kes-kes jenayah. Hal ini bermakna, sesiapa yang ingin membawa tuntutan atau suatu tuduhan ke mahkamah, ia hendaklah membuktikan pihak yang lagi satu (tertuduh atau defendan) adalah bersalah. Oleh itu, beban pembuktian terletak di bahu pendakwaan dalam kes jenayah dan plaintif dalam kes sivil. Kes jenayah pula tertumpu kepada kesalahan jenayah yang termaktub dalam undang-undang jenayah yang meliputi

pelbagai kesalahan yang, jika disabitkan, boleh dikenakan hukuman. Untuk kes sivil pula, beban pembuktian adalah diletakkan ke atas bahu pihak plaintif. Misalnya, pesakit sebagai pihak yang telah mendapat kecederaan serius semasa menjalani pembedahan di hospital. Beliau telah membuat tuntutan terhadap doktor pakar bedah tersebut sebagai pihak defendan. Pesakit perlu menunjukkan bahawa disebabkan kecuaiannya doktorlah, dia telah mengalami kecederaan.

Seksyen 101 Akta Kererangan 1950 telah dikenali sebagai prinsip am beban pembuktian yang bermaksud satu tanggungjawab yang dikenakan pada satu pihak untuk membuktikan kewujudan sesuatu fakta dan meyakinkan mahkamah akan kewujudan fakta tersebut. Plaintif mestilah membuktikan perbuatan defendan yang dituntutnya sebagai suatu kecuaiannya. Kegagalan plaintif untuk membawa keterangan bagi membuktikan tuntutannya akan menyebabkan plaintif tidak berjaya dalam tuntutannya terhadap defendan. Namun, apabila plaintif dapat membuktikan kesalahan defendan dan defendan kemudiannya gagal memberikan keterangan bagi menyangkal kes plaintif, defendan akan didapati bertanggungjawab.

Undang-undang sivil Indonesia juga memperuntukkan hal yang sama. Pihak yang mempunyai kewajiban untuk membuktikan kesnya ialah orang yang membuat tuntutan iaitu pihak plaintif. Fasal 1365 Undang-Undang Sivil memperuntukkan bahawa apabila seseorang disyaki telah melanggar undang-undang, maka pihak yang mempunyai kewajiban untuk membuktikannya ialah orang yang membuat tuduhan.

Dalam prosiding kehakiman, pembuktian tidak terletak pada hakim tetapi pembuktian dilakukan oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah. Hakim hanya memerintahkan pihak-pihak untuk membawa keterangan ke hadapan mahkamah. Seterusnya, undang-undang mewajibkan pihak-pihak untuk membuktikan tuntutannya dan memastikan pihak-pihak yang bertelingkah menjalankan kewajiban bersesuaian dengan undang-undang yang sedia ada.

Fasal 163 Undang-Undang Sivil Indonesia memperuntukkan bahawa kedua-dua pihak sama ada pihak plaintif mahupun defendan mempunyai kewajiban untuk membuktikan kesnya. Peruntukan ini mentakrifkan bahawa pada asasnya, plaintif ialah pihak yang bertanggungjawab untuk membuktikan tuntutannya. Manakala, setiap kali defendan menafikan

fakta dalam tuntutan, ia harus membuktikannya. Plaintiff tidak diwajibkan untuk membuktikan kebenaran daripada bantahan defendan, demikian juga sebaliknya, defendan tidak diwajibkan untuk membuktikan kebenaran peristiwa yang diajukan oleh pihak plaintiff.

Menurut Pitlo, pembahagian beban pembuktian dilandaskan pada prinsip kepatutan dan persamaan yang terdapat dalam undang-undang prosedur pengendalian kes sama ada kes sivil mahupun jenayah (Hidma & Rutgers 2004). Prinsip kepatutan dan persamaan bermakna memberikan kesempatan kepada kedua-dua pihak yang bertelingkah sesuai dengan peranannya masing-masing. Hal ini bermakna, pihak plaintiff diletakkan kewajipan untuk membuktikan tuntutannya, tetapi pihak defendan juga mempunyai kewajipan untuk membuat penafian bahawa tuduhan pihak plaintiff tidak benar, sesuai dengan undang-undang yang sedia ada.

Tahap Pembuktian

Tokoh-tokoh perundangan mempunyai pandangan yang berbeza dalam menetapkan tahap pembuktian terhadap sesuatu kesalahan. Seymour berpendapat bahawa tahap pembuktian perlulah pada tahap yang maksimum sehingga meyakinkan hakim tanpa apa-apa keraguan. Namun, pendapat ini tidak disokong oleh sebilangan tokoh yang lain seperti Paley dan Sir Carlton Allen. Mereka berpendapat bahawa jika tahap pembuktian maksimum yang diperlukan, maka boleh dikatakan hampir mustahil penjenayah dapat dihukum dan tidak mewujudkan keadilan serta rakyat akan berada dalam keadaan yang resah kerana setiap penjenayah terlepas daripada hukuman (Williams 1963).

Tahap pembuktian bagi kes-kes jenayah ialah tahap pembuktian tanpa keraguan yang munasabah (*beyond reasonable doubt*) dan bagi kes-kes sivil, tahap pembuktian yang terpakai ialah atasimbangan kebarangkalian (*on the balance of probabilities*). Tahap pembuktian inilah yang menjadi kayu ukur keterangan-keterangan yang dibawa oleh pihak pendakwa raya atau plaintiff di hadapan mahkamah sama ada ia dapat mensabitkan seseorang bersalah atau sebaliknya sehingga tertuduh atau defendan dibebaskan daripada semua tuntutan atau tuduhan.

Cabaran dalam Membuktikan Kes-kes Kecuaian Perubatan

Ada pelbagai cabaran, kekangan atau hambatan dalam membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan tetapi penulisan ini membincangkan dua cabaran sahaja iaitu pesakit mengalami kesukaran dalam membuktikan elemen-elemen kecuaiian perubatan dan kesukaran mendapatkan saksi pakar yang bersedia memberikan keterangan bahawa rakan sejawatnya telah melakukan kecuaiian semasa menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan. Saksi pakar sangat diperlukan oleh pesakit untuk mengukuhkan tuntutan mereka kerana doktor sebagai saksi pakar mempunyai kelayakan ataupun keupayaan dalam ilmu perubatan.

Kesukaran Membuktikan Elemen-elemen Kecuaian Perubatan

Pembuktian kesalahan doktor di mahkamah bukanlah suatu perkara yang mudah. Namun, ini tidak bermakna bahawa doktor tidak boleh dibuktikan kesalahannya. Matlamat dalam membuktikan suatu kesalahan ialah keinginan daripada pihak-pihak untuk menunjukkan kebenaran dan bukan mencari-cari kesalahan pihak defendan. Semestinya, hakim tidak melihat kepada "siapa yang melakukan kesalahan" tetapi "apa kesalahan yang dilakukan" sehingga dalam membuktikan kesalahan defendan, hakim bebas dan adil serta tidak membela mana-mana pihak walaupun ada pertalian darah atau hubungan rakan sejawat dengan dirinya.

Konsep pembuktian sedia ada yang meletakkan beban pembuktian kepada pihak pesakit dianggap tidak mampu memberikan keadilan bagi pihak pesakit kerana kegagalan tuntutan kecuaiian perubatan disebabkan pesakit tidak mampu membuktikan bahawa doktor telah melakukan kecuaiian. Puteri Nemie (2004) berpandangan bahawa kesukaran dalam membuktikan kes kecuaiian perubatan telah menjadi faktor penghalang kepada mangsa-mangsa kecuaiian perubatan meneruskan tuntutan mereka di mahkamah.

Yeoh (2004) menyatakan bahawa tidak mudah bagi plaintif untuk membuktikan kesalahan kerana kesalahan tersebut adalah kegagalan suatu pihak (doktor) untuk melaksanakan tugas berhati-hati menurut

undang-undang). Kesan daripada kesukaran untuk membuktikan kes kecuaiian perubatan turut dinyatakan dalam laporan yang dikeluarkan oleh *US Department of Health, Education and Welfare* yang menyatakan bahawa kes-kes kecuaiian perubatan adalah antara yang paling sukar untuk dibuktikan. Pihak penguat kuasa biasanya mengambil masa dua atau tiga kali lebih lama daripada kes-kes kecederaan peribadi kerana kesukaran membuktikan dan memahami maklumat daripada saksi pakar. Walaupun jumlah kes kecuaiian perubatan sedikit, ia menyumbang kepada tunggakan bilangan kes di mahkamah dan menjadi beban kepada sistem mahkamah (James 2003).

Dalam konteks penyelesaian kes kecuaiian perubatan, pesakit harus berjaya membuktikan elemen-elemen yang terkandung dalam kes kecuaiian perubatan. Di bawah undang-undang tort, pembuktian sesuatu kecuaiian memerlukan pembuktian terhadap tiga elemen utama iaitu kewujudan kewajipan berjaga-jaga, pelanggaran kewajipan berkenaan, berlaku kerosakan atau kecederaan dan plantif perlu membuktikan bahawa kecederaan yang dialaminya itu adalah akibat daripada kecuaiian perbuatan yang dilakukan oleh doktor. Kegagalan plantif untuk membuktikan elemen penyebab ini akan mengakibatkan tuntutan pesakit gagal di mahkamah. Menurut Gittler dan Goldstein,

A plaintiff must establish all four elements of the tort of negligence for a successful medical malpractice claim. These elements include: (1) the existence of a legal duty on the part of the doctor to provide care or treatment to the patient; (2) a breach of this duty by a failure of the treating doctor to adhere to the standards of the profession; (3) a causal relationship between such breach of duty and injury to the patient; and (4) the existence of damages that flow from the injury such that the legal system can provide redress (Gittler & Goldstein 1996).

Elemen pertama yang harus dibuktikan oleh pesakit ialah doktor mempunyai kewajipan berjaga-jaga terhadap pesakit. Dalam amalan perubatan, darjah berjaga-jaga yang diperlukan oleh doktor bersesuaian dengan prinsip yang terpakai dalam kes *Bolam v Friern Hospital Management Committee* yang berlaku lebih lima puluh tahun yang lalu.⁵ Dalam pendekatan *Bolam*, defendan tidak perlu mempunyai kemahiran yang paling hebat, tetapi mesti mempunyai kemahiran pada tahap biasa yang perlu ada pada seorang doktor. Selain itu, tindakan rawatan perubatan mesti selaras dengan amalan yang dianggap betul oleh badan yang bertanggungjawab.

Dalam menentukan darjah berjaga-jaga, pesakit harus dapat membuktikan bahawa doktor melaksanakan amalan perubatan secara betul dan doktor mempunyai kemahiran yang biasa. Dalam apa-apa tuntutan kecuai perubatan, pesakit mesti menunjukkan bahawa dalam menjalankan amalan perubatan, doktor bertindak di bawah aras darjah berjaga-jaga yang sepatutnya. Prinsip *Bolam* ini pada amalannya menyukarkan pesakit untuk memenangi tuntutannya terhadap doktor di mahkamah.

Sungguhpun demikian, prinsip dan pendekatan *Bolam* telah cuba diperbahaskan oleh ahli akademik (Brazier & Miola 2000) dan angin perubahan telah mula dikesan di Australia⁶ melalui kes *Christopher Rogers v Lynette Whitaker*⁷ yang diputuskan oleh Mahkamah Tinggi Australia. Kes *Foo Fio Na v Dr Foo Sook Mun & Anor*⁸ juga telah menolak pendekatan *Bolam* dan lebih cenderung untuk menerima prinsip dalam kes *Rogers* yang menekankan bahawa amalan seseorang doktor tidak boleh menjadi satu-satunya kayu ukur bagi darjah berjaga-jaga tetapi mahkamah lebih berhak untuk menentukan tahap berjaga-jaga yang sewajarnya dan setiap individu berhak untuk membuat keputusan terhadap dirinya sendiri (Myers 1967; Schuck 1994).

Menurut Tengku Noor Azira, walaupun keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes *Foo Fio Na* telah menolak pengaplikasian ujian *Bolam* di Malaysia, namun ini tidaklah bermakna bahawa plaintif akan dapat membuktikan dengan begitu mudah bahawa pihak doktor telah cuai. Dalam apa keadaan sekalipun, keterangan pakar adalah penting dalam kes kecuai perubatan. Berdasarkan kedudukan dalam undang-undang ini, walaupun hakim yang akan memutuskan sama ada kecuai telah dibuktikan ataupun tidak, namun sebenarnya keputusan tersebut adalah bergantung pada keterangan yang diberikan oleh pakar yang dipanggil sebagai saksi. Maka, adalah jelas bahawa pengamal perubatan atau doktor yang dipanggil menjadi saksi pakar memainkan peranan yang besar dalam perbicaraan kes kecuai perubatan sedangkan bukanlah perkara yang mudah bagi pihak pesakit untuk mendapatkan seorang pakar yang bersedia untuk memberikan keterangan bahawa rakan kesepakarannya telah cuai (Tengku Noor Azira 2011).

Setelah berjaya menunjukkan bahawa doktor mempunyai kewajipan berjaga-jaga, langkah seterusnya ialah pesakit harus menunjukkan

bahawa doktor telah melanggar kewajipan tersebut atau doktor telah melakukan kemungkiran kewajipan (*breach of duty*). Pada asasnya, pelanggaran kewajipan berjaga-jaga yang membawa suatu kecuaiian perubatan berlaku dalam dua keadaan iaitu apabila pesakit mengalami kecederaan akibat kegagalan doktor untuk mematuhi darjah berjaga-jaga dan apabila doktor tidak mendedahkan apa-apa maklumat berkenaan dengan kesan sampingan atau risiko sebelum pesakit memberikan keizinan untuk menjalankan rawatan perubatan.

Pelanggaran kewajipan berjaga-jaga dikatakan berlaku apabila doktor dilihat sebagai bertindak di bawah darjah berjaga-jaga yang minimum yang diharapkan daripada doktor. Hal ini diukur menerusi darjah orang yang munasabah atau waras. Mahkamah harus menentukan bagaimana dalam sesuatu situasi defendan perlu berbuat atau bertindak. Darjah orang yang munasabah itu ialah orang yang tidak terlalu berhati-hati atau yang terlalu cuai, tetapi tindakan biasa sahaja yang wajar dalam apa jua situasi. Oleh itu, kewajipan berjaga-jaga dikatakan dilanggar apabila seseorang itu bertindak secara yang tidak sepatutnya pada ukuran orang yang munasabah bahawa tindakan itu berada di bawah tahap tindakan mereka.

Elemen seterusnya yang perlu dibuktikan oleh pesakit ialah kerosakan atau kecederaan yang menjejaskan kepentingan pesakit yang terlindung di sisi undang-undang. Elemen ini melihat impak buruk daripada rawatan perubatan yang dijalankan oleh doktor sehingga menjejaskan kesihatan pesakit. Impak ini tidak hanya mewujudkan kecederaan sahaja tetapi dapat juga menyebabkan pesakit menjadi cacat dan membawa kematian pesakit.

Akhir sekali, elemen kecuaiian perubatan yang perlu dibuktikan ialah kecederaan yang dialami oleh pesakit adalah akibat perbuatan doktor dan bukannya disebabkan oleh faktor lain. Elemen penyebab (*causation*) ini ialah satu elemen yang penting dan sukar dibuktikan dalam kes kecuaiian perubatan. Di sini, pesakit mestilah membuktikan bahawa jika tidak kerana kecuaiian defendan untuk memberikan maklumat tentang risiko kepadanya, maka plaintif tidak akan mengalami kecederaan. Dalam erti kata lain, plaintif mendakwa bahawa beliau tidak akan memberikan keizinannya sekiranya doktor telah mendedahkan maklumat berhubung risiko yang ada tentang rawatan yang dicadangkan.

Bagi plaintif yang ingin berjaya dalam tuntutan, ia harus berjaya membuktikan semua elemen yang terkandung dalam kes kecuaiian perubatan. Sekiranya plaintif gagal untuk membuktikan kesemua elemen tersebut, maka ia akan menyebabkan tuntutan pesakit terhadap doktor gagal di mahkamah.

Kesukaran untuk Mendapatkan Saksi Pakar

Seorang dianggap pakar jikalau beliau mempunyai kemahiran atau kepakaran yang khusus yang dapat membantu mahkamah untuk menyelesaikan kes dengan adil berteraskan undang-undang (Paul 2000; Noraini 2008). Nilai keterangan pakar dianggap penting kerana membabitkan kepakaran yang bersifat bebas yang berteraskan kepada ilmu pengetahuan, tetapi ini tidak bermakna bahawa keterangan saksi pakar itu diterima bulat-bulat oleh mahkamah kerana jikalau timbul kesangsian, mahkamah boleh memanggil saksi pakar lain untuk menyangkal keterangan saksi pakar sebelumnya supaya fakta-fakta kes yang tengah dibicarakan semakin jelas kewujudannya (Stygall 2001).

Keterangan saksi pakar ialah keterangan penyokong kepada keterangan sedia ada untuk mengukuhkan suatu kebenaran. Keterangan sokongan ini sama ada dalam bentuk keterangan lisan, bertulis, rekod perubatan, keterangan bersandarkan keadaan mahupun keterangan lain harus mampu menegaskan kebenaran kepada sesuatu perkara yang belum pasti. Keterangan sokongan tersebut hendaklah keterangan berasingan yang mampu menjelaskan dan mengesahkan hubungan kait antara tertuduh dengan kesalahan yang dilakukannya (Aminuddin & Siti Nurul Aziera 2012).

Menurut *Australian Medical Association* (AMA), doktor mempunyai kewajiban untuk membantu mahkamah dengan memberikan keterangan di hadapan mahkamah sebagai saksi pakar apabila diperlukan (Australian Medical Association 2011). Doktor harus memberikan kesaksiannya secara bebas, jujur, objektif dan mengehendkan pendapatnya hanya bersesuaian dengan kepakaran yang dimilikinya. Namun, dalam memberikan keterangan di mahkamah, doktor juga mempunyai kewajiban untuk melindungi dan menjaga kerahsiaan pesakitnya.

Namun begitu, dalam proses pembuktian kes kecuaiian perubatan, perlu juga dinyatakan bahawa bukanlah suatu perkara yang mudah bagi

seseorang plaintif untuk mendapatkan seorang pakar yang bersedia untuk memberikan keterangan bahawa rakan sejawatnya telah melakukan kesalahan kecuaiian perubatan. Tidak mudah bagi pihak plaintif untuk mendapatkan keterangan pakar daripada pakar-pakar yang relevan kerana pihak pengamal perubatan sangat sensitif dengan pemberitaan sama ada dalam media cetak mahupun elektronik.

Menurut Muzakir, dalam amalan penghakiman di Indonesia, tidak mudah bagi pihak yang menuntut untuk mendapatkan seorang pakar yang bersedia untuk memberikan keterangan di mahkamah kerana semua doktor di Indonesia berada dalam satu kumpulan pertubuhan profesion kedokteran Indonesia (Ikatan Doktor Indonesia) yang diikat oleh kod etika kedokteran Indonesia. Doktor yang diminta oleh plaintif menjadi saksi pakar tidak akan memberikan keterangan yang bebas, jujur dan objektif di mahkamah bahawa rakan sejawatnya telah melakukan kecuaiian, bahkan saksi pakar akan memberikan keterangan yang membela atau membenarkan tindakan rakan sejawatnya (Muzakir 2014).

Keteguhan menjaga sumpah kedokteran dan kod etika kedokteran Indonesia telah ditanamkan pada masa pendidikan kedokteran di peringkat universiti di mana doktor telah didoktrin untuk menjaga, melindungi dan memperlakukan rakan sejawatnya dengan baik dalam menjalankan profesionnya.⁵⁶ Doktrin ini telah dikukuhkan dalam kod etika profesion perubatan Indonesia yang bersumberkan *Hippocratic Oath* (Jones 1924). Berlandaskan pada prinsip etika tersebut, semua doktor selalu menjaga hubungan baik dalam menjalankan profesion perubatan untuk mengelakkan berlakunya konflik kepentingan dengan rakan sejawatnya sampai bila-bila (Muhammad Hatta et al. 2015).

Kod etika perubatan *Hippocratic Oath* memperuntukkan hubungan guru dengan pelajarinya dan doktor dengan rakan sejawat yang bertujuan untuk mewujudkan rasa hormat, persaudaraan dan tolong-menolong sehingga semua doktor diharuskan untuk memelihara hubungan baik dengan rakan sejawatnya. Namun, sering kali pihak doktor memahami makna yang terkandung dalam istilah *Hippocratic Oath* tersebut secara salah. Tafsiran dalam istilah tersebut ialah hubungan rakan sejawat dalam hal kebaikan untuk meningkatkan kualiti perkhimatan perubatan kepada pesakit, bukan bermakna harus membela rakan sejawatnya yang telah melakukan kesalahan sehingga ia membenarkan amalan perubatan yang salah yang dijalankan oleh rakan sejawatnya.

Syahrial berpandangan bahawa mahkamah memerlukan saksi pakar kerana ada fakta-fakta yang belum terang atau terputus sehingga mewujudkan keraguan kepada hakim dalam membuat keputusan. Semestinya doktor sebagai saksi pakar perlu lebih mengutamakan kepentingan prosiding penghakiman daripada membela rakan sejawatnya. Maklumat daripada saksi pakar seharusnya menjelaskan suatu fakta dan bukan mengaburi fakta-fakta sedia ada. Apabila saksi pakar memberikan maklumat yang tidak benar di hadapan mahkamah, ia akan mempengaruhi keputusan hakim sama ada keputusan itu mewujudkan kebenaran mahupun sebaliknya kepada pihak mangsa (Syahrial 2015).

Mekanisme pembuktian dengan menggunakan saksi pakar sangat menyukarkan pihak plaintif. Walaupun dalam prosiding perbicaraan, terdapat banyak keterangan daripada pelbagai pihak, namun selama ini terbukti bahawa hakim agak sukar untuk beralih daripada pendapat saksi pakar. Dalam prosiding perbicaraan, hakim mempunyai kuasa untuk memutuskan sama ada kecuaiian telah dibuktikan ataupun tidak, namun sebenarnya keputusan tersebut selalu bergantung pada pendapat saksi pakar yang dipanggil sebagai saksi di mahkamah (San et al. t.th.).

Brazier, seorang ahli akademik, menggambarkan masalah yang berlaku di England tentang sikap hakim yang terus menerima tanpa mencabar pendapat pakar perubatan dengan berkata:

The judges in England defer in most part to the views of the doctors. Unlike their American brethren, English judges will rarely challenge the accepted views of the medical profession (Margaret 1992).

Berlandaskan pada keadaan ini, adalah sukar bagi pesakit untuk membuktikan tuntutan mereka dengan menggunakan mekanisme pembuktian sedia ada yang meletakkan kewajipan beban pembuktian kepada pihak pesakit. Oleh itu, penambahbaikan terhadap mekanisme pembuktian ini perlu dilakukan dengan mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian supaya pihak yang membuktikan kes kecuaiian perubatan bukan lagi pihak plaintif tetapi pihak defendan.

Pengaplikasian konsep pembalikan beban pembuktian bukan hanya bagi kes-kes kecuaiian perubatan tetapi konsep ini umumnya dikhaskan kepada kes-kes tertentu apabila pihak plaintif mempunyai kesukaran untuk membuktikan kesalahan pihak defendan kerana keterangan yang diperlukan bersifat sulit dan hanya pihak defendan yang mempunyai

kuasa serta mudah mendapatkan keterangan tersebut. Apabila beban pembuktian dibalikkan dan menjadi kewajipan pihak defendan, maka ini akan memberikan keselesaan untuk membuktikan sama ada pihak defendan melakukan kecuaiian mahupun tidak.

Isu pengaplikasian pembalikan beban pembuktian telah dibangkitkan oleh Lord Justice May dalam kes *Dwyer v Roderick*.⁹ Dalam tuntutan kecuaiian perubatan, beban untuk membuktikan kecuaiian adalah diletakkan di atas bahu pihak doktor. Lord Justice May berpandangan bahawa:

To shut one's eyes to the obvious if one denied that the burden of achieving something more than the mere balance of probabilities was greater when one was investigating the complicated and sophisticated actions of a qualified and experienced doctor than one was inquiring into the inattention of the driver in a simple running down action.

Peralihan beban pembuktian daripada pihak pesakit kepada pihak doktor mahupun pengamal perubatan yang lain dianggap akan membawa perubahan positif dalam pengendalian kes kecuaiian perubatan secara litigasi. Doktor perlu membuktikan bahawa ia telah menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan mengikut prosedur yang munasabah.

Justifikasi Pelaksanaan Pembalikan Beban Pembuktian bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan

Pengaplikasian Pembuktian Terbalik Berlandaskan pada Prinsip *Res Ipsa Loquitur*

Lazimnya, undang-undang meletakkan kewajipan kepada pihak plaintif untuk membuktikan kecuaiian pihak defendan (Hayt & Groesch 1972), namun plaintif tidak dapat menunjukkan bagaimana kecuaiian itu berlaku sehingga menyebabkan beliau tercedera. Ini suatu persoalan yang rumit kerana pihak plaintif tidak dapat membuktikannya disebabkan keadaan pihak plaintif yang tidak sedarkan diri atau plaintif telah meninggal dunia. Misalnya dalam kes kecuaiian kemalangan jalan raya atau kecuaiian perubatan.

Doktrin *res ipsa loquitur* boleh membantu mengelakkan kesukaran bagi pihak plaintif untuk membuktikan kecuaiian yang dilakukan oleh defendan. Doktrin *res ipsa loquitur* dalam bahasa Inggeris disebut *the things speaks for itself* yang bermakna, perkara yang bercakap untuk dirinya sendiri, maklumat lanjut tidak diperlukan dan bukti kes itu adalah jelas (Munir 2012). Dalam kamus undang-undang, maksim *res ipsa loquitur* ditakrifkan sebagai “ia jelas dengan sendiri” (Lembaga Penyelidikan Undang-undang 2008).

Doktrin *res ipsa loquitur* membebaskan pesakit daripada memikul beban pembuktian bagi menentukan kecuaiian atas alasan bahawa fakta kes sudah jelas untuk menimbulkan anggapan berlakunya kecuaiian di pihak doktor. Maksim ini hanya terpakai apabila tiada penjelasan yang diberikan dan fakta menunjukkan bahawa defendan telah melakukan kecuaiian. Doktrin ini terpakai apabila secara nyata atau orang awam pun akan mengetahui bahawa kecederaan itu disebabkan oleh doktor yang tidak berhati-hati dalam menjalankan rawatan mahupun pembedahan kepada pesakitnya.

Doktrin *res ipsa loquitur* bermula di negara-negara Anglo Saxon. Doktrin ini pertama kali dirumuskan dalam kes *Scott v London & St. Katherine Docks* di England.¹⁰ Dalam kes ini, dinyatakan bahawa plaintif ketika itu bekerja di gudang milik defendan dan beliau telah dihempap oleh karung-karung gula yang sedang diangkat oleh kren defendan. Di sini, plaintif cuma dapat membuktikan bahawa karung-karung gula telah terjatuh ke atas beliau, tetapi beliau tidak dapat menunjukkan bagaimana kemalangan itu berlaku. Mahkamah memutuskan bahawa fakta-fakta tersebut mencukupi untuk mengalihkan beban pembuktian kepada defendan. Hakim Erle berpandangan bahawa:

There must be reasonable evidence of negligence. but where a thing is shown to be under the management of the defendant or his servants, and the accident is such as in the ordinary course of things does not happen if those who have the management use of proper care, it affords reasonable evidence, in the absence of explanation by the defendant, that accident arose from want of care.

Berdasarkan ketetapan hakim tersebut, doktrin *res ipsa loquitur* dapat menjadi landasan dalam penguatkuasaan undang-undang dan masih terpakai sehingga sekarang. Doktrin ini telah mengubah prinsip pembuktian asas yang menyebutkan bahawa “siapa yang menegaskan

sesuatu, maka ia harus membuktikannya kepada kaedah pembalikan beban pembuktian, iaitu pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan tuntutan tersebut ialah pihak yang dituntut. Dalam perkembangannya, doktrin *res ipsa loquitor* bukan hanya menjadi rujukan kepada kes-kes kecuaiian secara umum tetapi juga terpakai kepada kes-kes kecuaiian perubatan yang membabitkan pihak doktor dalam menjalankan amalan perubatan.

Pengaplikasian doktrin *res ipsa loquitor* mempunyai kriteria tertentu. Doktrin ini hanya dapat dilaksanakan kepada kes-kes yang terdapat dalam kategori kesilapan yang melampau atau kesilapan nyata (gross medical negligence) seperti doktor tersilap memberikan ubat kepada pesakit yang mempunyai alahan terhadap ubat berkenaan, tertinggal gunting atau kapas di dalam perut pesakit atau memotong anggota yang tidak berjangkit.

Dalam kes *Liew Sin Kiong v Dr. Sharon D. M. Paulraj*, dinyatakan bahawa bagi kes-kes yang ketara kesilapannya sehingga dapat menimbulkan anggapan bahawa defendan telah melakukan kecuaiian, maka pesakit tidak perlu untuk membuktikan hubungan penyebab antara kecederaan yang dialami dengan perbuatan doktor.¹¹ Dalam kes kecuaiian perubatan, sesuatu kecuaiian boleh berlaku tanpa mengetahui punca kepada kecuaiian tersebut, tetapi fakta kemalangan tersebut sangat jelas, nyata, atau ketara sehingga siapa sahaja yang melihat fakta tersebut akan mengetahui bahawa pihak defendan yang melakukannya. Keadaan ini telah mewujudkan anggapan bahawa defendan telah tersalah dan plaintif hanya menyoal defendan bagaimanakah kecuaiian itu boleh berlaku.

Mengikut pandangan di atas, doktrin *res ipsa loquitor* dapat memindahkan beban pembuktian kes secara keseluruhan yang awalnya dibebankan di atas pihak plaintif kepada pihak defendan. Perpindahan beban pembuktian kepada pihak defendan boleh berlaku terhadap kes-kes tertentu supaya memberikan kemudahan dalam membuktikan kes-kes di mahkamah (Ruzman & Mohd Istajib 2011). Dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan, perpindahan beban pembuktian ini memberikan banyak kemudahan kepada plaintif untuk membuktikan kecuaiian di pihak doktor tanpa perlu membuktikan penyebab kecuaiian tersebut kerana fakta kes sudah jelas dengan sendirinya.

Namun, doktrin *res ipsa loquitor* digunakan bagi tuntutan tort terhadap kes-kes kecuaiian perubatan tertentu untuk mendapatkan

ganti rugi daripada pihak defendan. Apabila fakta kes menunjukkan bahawa doktor secara nyata telah cuai dalam menjalankan amalan perubatan, maka doktor harus memberikan keterangan tentang sebab kecuaiian tersebut berlaku. Walaupun beban pembuktian dapat berpindah kepada pihak defendan, namun ia hanyalah perpindahan beban untuk mengemukakan keterangan.

Prinsip pembuktian yang meletakkan beban pembuktian kepada pihak plaintif telah lama diamalkan dan prinsip ini tidak bersesuaian lagi dengan perkembangan semasa. Konsep pembuktian ini mulanya ditimbulkan oleh Rene Descartes pada abad ke-17 dan konsep ini tidak lagi relevan diaplikasikan dalam kes-kes tertentu yang membabitkan kumpulan-kumpulan profesional seperti kesalahan pengamal perubatan, dadah, rasuah, pengubahan wang haram, mahupun kerosakan alam sekitar. Apabila prinsip *he who asserts must prove* diaplikasikan secara mutlak dan ditafsirkan secara sempit, hal ini menyukarkan pihak plaintif untuk membuktikan tuntutan mereka terhadap pihak defendan. Prinsip *he who asserts must prove* masih boleh terpakai kepada kes-kes sivil yang lain tetapi bagi kes-kes tertentu yang membabitkan kumpulan profesion yang mempunyai pengetahuan, kepakaran, pengalaman, sains dan teknologi maka prinsip pembuktian ini harus dikembangkan kepada pemikiran yang lebih luas mengikut perkembangan global dan isu-isu semasa (Guandi t.th.).

Pengaplikasian Pembalikan Beban Pembuktian bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan Secara Global

Secara global, kaedah pembalikan beban pembuktian telah diaplikasikan di beberapa negara Eropah. Amalan pembalikan beban pembuktian dalam aspek undang-undang prosedur sivil telah terpakai di negara Itali, Republik Ireland dan Amerika Syarikat (Jayawickrama et al. 2002). Pada tahun 1997, Mahkamah Rayuan Perancis pada peringkat *Court de Cession* telah menetapkan bahawa beban pembuktian diletakkan kepada pihak doktor kerana ada hubungan yang khas antara doktor sebagai ahli kumpulan profesional dengan pesakit sebagai orang awam (Guandi 1997). Pengaplikasian mekanisme pembalikan beban pembuktian didasarkan dengan alasan bahawa kedudukan doktor sebagai kelompok

profesion yang memiliki kepakaran dalam ilmu perubatan tidak setanding dengan kedudukan pesakit sebagai masyarakat awam yang memerlukan pertolongan daripada pihak doktor kerana pesakit tidak mempunyai ilmu rawatan perubatan.

Pada tahun 1998, Belgium telah mempertimbangkan untuk mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian dalam kes-kes kecuaiian perubatan (Tujdschrift 1998). Ada dua keputusan mahkamah di peringkat *Court of Appeal of Liege* dan *Court of Appeal Antwerp* yang telah menetapkan bahawa beban pembuktian harus beralih daripada pesakit kepada doktor kerana adalah terlalu berat bagi pesakit untuk membuktikannya manakala bagi doktor adalah lebih mudah untuk mendedahkan keterangan-keterangan berkenaan dengan kes-kes yang berhubung kait dengan keizinan bermaklumat.

Belanda juga telah mengaplikasikan mekanisme pembuktian terbalik bagi kes yang membabitkan pengamal perubatan. Hakim boleh membuat keputusan untuk membalikkan beban pembuktian kepada pihak doktor atas dasar pertimbangan prinsip kepatutan atau kewajaran (Asser 1991). Prinsip kepatutan bermaksud doktor dinilai mempunyai kemampuan untuk membuktikan bahawa amalan perubatan yang telah dijalankannya tidak bercanggah dengan peruntukan sedia ada. Kedudukan doktor yang tinggi sama ada dari segi sosial mahupun ilmu pengetahuan telah menjadi asas pertimbangan hakim bahawa untuk membuktikan kes kecuaiian perubatan, beban pembuktian diletakkan di bahu pihak doktor.

Di negara-negara Komanwel seperti Australia dan Kanada, beban pembuktian terletak pada pihak defendan (Kennedy & Grubb 1998). Dalam *Marion's Case* (Tengku Noor Azira & Anita 2014),¹² Hakim McHugh telah menyatakan bahawa walaupun di England, beban pembuktian terletak pada plaintif untuk menunjukkan bahawa tidak terdapat keizinan bagi kes-kes serang sentuh, namun keadaannya adalah berbeza di Australia. Hakim McHugh berpendapat bahawa beban pembuktian terletak pada pihak doktor dan ia mestilah membuktikan bahawa rawatan perubatan atau pembedahan yang dijalankan telah mendapat kebenaran daripada pihak pesakit secara sukarela.

Apabila seseorang pesakit membawa tuntutan serang sentuh terhadap defendan, apa yang perlu dibuktikan oleh pesakit ialah doktor telah menjalankan rawatan perubatan tanpa mendapat kebenaran daripada

pihak pesakit (Tengku Noor Azira & Anita 2014). Dalam kes-kes perubatan yang melibatkan tindakan bagi serang sentuh, terserah pada pesakit sama ada memberikan keizinan kepada doktor ataupun tidak setelah membuat pertimbangan berdasarkan maklumat yang mencukupi yang telah diberikan. Hal ini kerana serang sentuh berkaitan dengan maruah diri pesakit dan bukannya berkaitan dengan tugas doktor untuk berhati-hati di bawah undang-undang kecuaiian.

Defendan mempunyai beban pembuktian untuk membuktikan bahawa terdapat keizinan dan keizinan itu telah diberikan secara sukarela setelah defendan memberikan maklumat berkenaan sifat dan tujuan kaedah rawatan perubatan yang akan dijalankan. Untuk mengukuhkan hujahnya, defendan boleh membawa keterangan sama ada pesakit telah memberikan keizinan atau terdapat statut yang memberi kuasa kepadanya untuk merawat tanpa keizinan ataupun terdapat justifikasi daripada undang-undang untuk menjalankan rawatan, misalnya, menjalankan rawatan perubatan bagi pesakit dalam keadaan kecemasan (McLean 2002).

Thierry Vansweevelt dari *University of Antwerp* berpandangan bahawa ada beberapa perubahan telah berlaku seperti peralihan beban pembuktian dalam kes-kes yang berhubung kait dengan pengaplikasian kaedah keizinan bermaklumat. Dahulu, pesakitlah yang harus membuktikan kesalahan doktor, tetapi kini, pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kes kecuaiian perubatan tersebut ialah pihak doktor kerana doktor dianggap mempunyai kelayakan dan mengetahui secara mendalam tentang ilmu perubatan (Munir 2005).

Bagi negara Malaysia, kaedah pembalikan beban pembuktian tidak lazim diaplikasikan. Namun, roh atau landasan teoritis pengaplikasian kaedah pembalikan beban pembuktian sudah terkandung dalam peruntukan yang sedia ada. Dalam seksyen 106 Akta Keterangan 1950, disebutkan bahawa apabila mana-mana fakta diketahui secara khusus oleh mana-mana orang, maka beban membuktikan fakta itu terletak padanya. Misalnya, "apabila seseorang dipertuduhkan menaiki keretapi tanpa tiket, maka beban membuktikan yang dia mempunyai tiket terletak padanya."

Menurut Ramalingam Rajamanickam, terdapat beberapa kes yang menyukarkan pihak plaintif untuk membuktikan kesalahan pihak

defendan. Namun, apabila kewajipan beban membuktikan dipindahkan kepada pihak defendan, ia akan memudahkan proses pembuktian di mahkamah. Misalnya, kes suami tidak memberi nafkah kepada isteri. Dalam undang-undang Islam, disebutkan bahawa suami mempunyai kewajipan untuk memberikan nafkah kepada isterinya (Al-Bukhari & Muslim 1984). Untuk membuktikan bahawa suami tidak melaksanakan kewajibannya tersebut, maka isteri harus mendapatkan penyata gaji dari syarikat tempat suaminya bekerja atau daripada akaun bank suami. Bagi pihak isteri, tidak mudah untuk mendapatkan penyata gaji atau rekod akaun bank suaminya kerana dokumen tersebut bersifat sulit. Sebenarnya, lebih mudah untuk membuktikan kes tersebut jika hakim memindahkan kewajipan beban pembuktian kepada pihak suami. Namun, walaupun landasan pembalikan beban pembuktian terkandung dalam Akta Keterangan 1950 tetapi hakim tidak mahu mengaplikasikan kaedah ini kerana ia tidak lazim dalam prosiding penghakiman (Ramalinggam 2016).

Prinsip pembalikan beban pembuktian juga diaplikasikan di Malaysia. Pemecatan kerja merupakan salah satu hak prerogatif pengurusan majikan yang diiktiraf oleh undang-undang bagi menguruskan organisasi dan pekerja secara lebih dan berkesan (Khadijah 2016). Namun, sekiranya majikan ingin memecat pekerjanya, ia perlu melaksanakan proses pemecatan ini menurut undang-undang yang sedia ada seperti Akta Kerja 1955 dan Akta Perhubungan Perusahaan 1967. Selain itu, majikan juga harus memperhatikan peruntukan *code of conduct for industrial harmony* yang menggariskan beberapa prosedur yang perlu dipatuhi oleh majikan semasa membuat keputusan memecat pekerja. Misalnya, majikan perlu memastikan bahawa prosedur pemecatan terhadap pekerja telah dipenuhi (Syed Ahmad 1996).

Apabila majikan memecat pekerjanya, maka pekerja boleh membuat tuntutan terhadap majikan. Namun, tidak mudah bagi pekerja untuk membuktikan mengapa dia dipecat daripada pekerjaannya. Sekiranya beban pembuktian dialihkan kepada pihak majikan, maka ia akan memudahkan proses pembuktian kerana majikan sahaja yang mengetahui punca pekerjanya dipecat. Majikan harus membuktikan bahawa ia telah mengambil tindakan yang betul mengikut undang-undang yang sedia ada sebelum membuat keputusan pemecatan terhadap pekerjanya. Hal

ini selari dengan penyelidikan yang dijalankan oleh Sharifah Suhanah (1992) bahawa pemecatan seseorang pekerja itu dibuat berasaskan alasan yang benar dan munasabah. Begitu juga penyelidikan yang dijalankan oleh Marilyn Aminuddin (1998) yang menyatakan bahawa majikan mengadakan siasatan dalaman yang memenuhi prinsip keadilan sebelum seseorang pekerja boleh dipecat.

Dalam kes *Jasbeer Singh A/L Hajara Singh v UMW Toyota Motor Sdn Bhd*,¹³ Mahkamah Perusahaan Malaysia memutuskan, menjadi prinsip undang-undang yang mantap bahawa dalam kes pemecatan kerja, beban pembuktian terletak di bahu majikan, iaitu pihak responden dalam kes ini. Pihak responden harus membuktikan kes mereka berdasarkanimbangan kebarangkalian dan mengemukakan keterangan bahawa pemecatan itu adalah dengan sebab atau alasan yang adil.

Secara umum, beban pembuktian bagi setiap kes jenayah diletakkan di atas bahu pendakwa raya untuk mensabitkan tertuduh dengan kesalahan. Namun, dalam pengendalian kes jenayah, tertuduh terikat di bawah prinsip anggapan tidak bersalah (*presumption of innocence*). Falsafah yang terdapat dalam prinsip anggapan tidak bersalah adalah setiap individu dianggap bertindak wajar dan jujur sehingga setiap individu tidak dapat dinyatakan bersalah sebelum dapat ditunjukkan keterangan yang membuktikan seseorang bersalah (Seiff 1934). Pendakwa raya mengumpulkan pelbagai keterangan untuk membuktikan kesalahan tertuduh supaya mahkamah benar-benar percaya dan tiada keraguan bahawa tidak ada orang lain yang melakukan jenayah tersebut kecuali tertuduh. Hal ini selaras dengan pandangan Nico Keijzer (2010) yang menerangkan bahawa tidak boleh mana-mana pihak menyatakan seseorang bersalah sebelum dijalankan proses pembuktian yang sah dari segi undang-undang.

Dalam kaedah pembalikan beban pembuktian, sejak awal pihak tertuduh sudah dianggap bersalah dan tertuduh harus mematahkan anggapan bahawa ia melakukan kesalahan sebagaimana yang dipertuduh oleh pihak pendakwa raya. Untuk mematahkan semua pertuduhan pihak pendakwa raya, maka tertuduh harus membawa keterangan ke mahkamah yang menunjukkan bahawa ia tidak melakukan kesalahan tersebut.

Mengikut pandangan di atas, kes-kes kecuaiian perubatan juga dapat mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian walaupun secara

umum belum lazim dijalankan. Dalam konteks kecuaiian perubatan, apabila doktor telah melakukan kesilapan yang melampau, sesetengah bidang kuasa memihak kepada pengaplikasian pembalikan beban pembuktian dengan berlandaskan prinsip *res ipsa loquitur* kerana doktor tersebut dengan ketara melakukan kesilapan yang besar dalam proses pembedahan ataupun rawatan perubatan sehingga memberikan impak buruk terhadap kesihatan pesakit.

Terdapat beberapa kes yang telah mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian dengan meletakkan beban pembuktian kepada pihak doktor. Misalnya kes *Jess Gelsing v Trustess of the University of Pennsylvania*, (Shau et al. 2015), dinyatakan bahawa seorang remaja berusia 18 tahun yang bernama Jess Gelsing terlibat sebagai subjek sukarelawan dalam penyelidikan terapi gen. Kajian ini telah dijalankan oleh *Institute for Human Gene Theraphy, University of Pennsylvania*. Dalam kes ini, Jess yang juga merupakan pesakit hati telah meninggal dunia hanya selepas beberapa hari menyertai penyelidikan tersebut setelah diberikan suntikan vektor *adenovirus*.

Terapi gen yang dijalankan oleh penyelidik tidak berhubung kait dengan penyakit hati yang diderita oleh Jess. Tidak mungkin seseorang yang sihat mahupun menghadapi penyakit yang tiada hubungan dengan penyelidikan tersebut tiba-tiba meninggal dunia sebaik sahaja melibatkan diri dalam penyelidikan itu. Dalam kes ini, telah wujud kesilapan yang melampau kerana kesan negatif daripada terapi gen yang dijalankan sangat nyata dan menjadi punca kematian pesakit sehingga kes ini mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian melalui prinsip *res ipsa loquitur*.

Kes *Dr. Batiquin et al. v Court of Appeals* juga menerangkan berkenaan dengan pengaplikasian pembalikan beban pembuktian. Pada 21 Disember 1988, Dr. Batiquin, Arlene Diones (jururawat) dan beberapa orang pelajar perubatan menjalankan pembedahan kepada pesakit yang bernama Villegas di *Negros Oriental Hospital*. Setelah pembedahan dijalankan, Villegas berasa perutnya sangat sakit walaupun sudah mengambil ubat penghilang rasa sakit. Pada 20 Januari 1989, Villegas pergi berjumpa Dr. Ma. Salud Kho di *Holy Child's Hospital*. Semasa melakukan sinar-x ke atas perut pesakit, dijumpai *corpus allenium* dalam bentuk potongan getah yang disyaki daripada potongan sarung

tangan getah yang biasa digunakan oleh doktor dalam menjalankan pembedahan dan benda inilah yang mengakibatkan jangkitan di dalam perut pesakit.

Kes ini mengaplikasikan pembuktian terbalik dengan bersandarkan kepada doktrin *res ipsa loquitur*. Fakta dan keterangan sangat jelas dan doktor harus memberikan penjelasan mengapa hal ini boleh berlaku. Walaupun pada mulanya Dr. Batiquin berhujah bahawa bukan beliau yang secara langsung meninggalkan benda asing tersebut di dalam perut pesakit, tetapi yang melakukannya ialah jururawat atau pelajar perubatan yang sedang melanjutkan pengajian perubatan ketika itu, namun Hakim Lord Denning berpandangan bahawa semua prosedur pembedahan di bawah kawalan dan tanggungjawab Dr. Batiquin.

Begitu juga dalam kes *Ybarra v Spangard*.¹⁵ Kes ini juga mengaplikasikan beban pembuktian terbalik dengan berlandaskan prinsip *res ipsa loquitur*. Pada bulan Oktober 1939, pesakit bernama Joseph Roman Ybarra berjumpa dengan Dr. Tilley untuk melakukan pembedahan. Ybarra mengalami sakit yang sangat teruk pada bahu bahagian kanan sebaik sahaja pembedahan dijalankan. Menurut plaintif, sebelum pembedahan dijalankan, dua benda keras diletakkan pada bahagian bahu sebelah kanan, iaitu satu inci di bawah lehernya. Plaintif menyatakan bahawa sebelum pembedahan dijalankan, dia tidak berasa sakit, namun sebaik sahaja pembedahan dijalankan, dia berasa sakit pada bahagian bahu bahagian kanan. Dr. Tilley memberikan terapi dan ubat penghilang rasa sakit kepada pesakit, tetapi pesakit masih berasa sakit selepas keluar dari hospital. Dalam kes ini, hakim membuat keputusan bahawa apabila plaintif tercedera semasa rawatan perubatan dijalankan, doktor yang menjalankan rawatan perubatan tersebut dapat diambil tindakan dan ia harus memberikan penjelasan tentang kaedah pembedahan yang dilakukannya.

Berdasarkan penerangan di atas, terdapat pelbagai justifikasi yang dapat digunakan sebagai landasan dalam mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuai perubatan. Dalam perkembangan semasa, sistem pembuktian yang meletakkan beban pembuktian kepada pihak pesakit sudah tidak relevan lagi. Walaupun pelbagai pakar dan keputusan mahkamah dalam kes-kes kecuai perubatan menerima pakai pengaplikasian kaedah pembalikan beban

pembuktian tetapi kaedah ini hanya dapat diaplikasikan kepada kes-kes kecuaiian perubatan dalam kategori kesilapan yang melampau.

Pengaplikasian Pembalikan Beban Pembuktian bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan di Indonesia

Dalam aspek undang-undang Indonesia, mekanisme pembalikan beban pembuktian, iaitu daripada pihak pesakit kepada pihak doktor mendapat banyak kritikan dan penolakan kerana pembalikan beban pembuktian akan bercanggah dengan pelbagai prinsip undang-undang seperti prinsip anggapan tidak bersalah dan peruntukan yang sedia ada. Namun, walaupun terdapat banyak kritikan dan penolakan, kerajaan Indonesia telah mengiktiraf kaedah pembalikan beban pembuktian dalam kes-kes tertentu seperti kes pengubahan wang haram, rasuah, dadah, kesalahan korporat dan kerosakan alam sekitar.

Dalam perkembangan semasa, pembalikan beban pembuktian telah diterima terhadap kesalahan tertentu apabila sifat dan jenis kesalahan yang dilakukan oleh pihak-pihak yang profesional serta pihak-pihak yang mempunyai pengetahuan dan kepakaran yang khas, status sosial yang tinggi dan hanya ahli daripada kumpulan profesion tersebut yang mengetahui dan memahami secara mendalam bagaimana profesion tersebut dijalankan. Ada juga sebahagian pandangan yang menyatakan bahawa beban pembuktian terbalik dapat dijalankan bagi kesalahan yang termasuk dalam kriteria kesalahan yang bersifat *extraordinary crime* seperti dadah, rasuah dan pengubahan wang haram kerana dalam menangani kes-kes tersebut, diperlukan suatu dasar yang khas bagi memudahkan jentera penguat kuasa untuk membuktikan kesalahan penjenayah.

Pada masa ini, dasar pengaplikasian pembalikan beban pembuktian hanya terpakai kepada kes-kes jenayah yang termasuk dalam kriteria jenayah kolar putih ataupun jenayah luar biasa (*extraordinary crime*). Kedua-dua jenayah ini diperuntukkan dalam akta khusus atau terpisah daripada Kanun Keseksaan. Untuk pengendalian kedua-dua jenayah ini, ditubuhkan institusi penyiasatan, pendakwa raya dan mahkamah khas yang terpisah daripada sistem penghakiman yang sedia ada.

Selain itu, dasar kerajaan untuk mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan dilandaskan kepada aspek plaintif mengalami kesukaran dalam membuktikan kecuaiian pihak defendan. Hal ini selari dengan penggubalan Undang-undang No. 32 Tahun 1997 tentang Perlindungan Kerosakan Alam Sekitar yang meletakkan beban pembuktian kepada pihak syarikat yang membuang limbah di kawasan penduduk seperti sungai atau padang terbuka. Pengurusan syarikat harus membuktikan bahawa kerosakan alam sekitar itu bukan disebabkan oleh syarikat mereka. Apabila pembuktian diletakkan kepada pihak plaintif, maka tidak mudah bagi plaintif untuk membuktikan kerosakan alam sekitar kerana harus dilakukan pemeriksaan kepada zat-zat kimia yang mencemari sungai, air sumur dan padang terbuka yang dapat membawa kemudharatan kepada kesihatan masyarakat.

Untuk menjalankan ujian kerosakan alam sekitar, diperlukan makmal dan pakar yang memahami ilmu berkenaan. Semua pengujian ini memerlukan kos yang sangat tinggi dan plaintif tidak mempunyai kelayakan untuk melakukan pengujian tersebut. Iwan Arto Koesoemo berpandangan bahawa terdapat kesukaran bagi plaintif untuk membuktikan kesalahan pihak syarikat sehingga diperlukan upaya yang progresif untuk mengendalikan kes-kes yang membabitkan pihak syarikat (Iwan t.th.). Misalnya, kes pembakaran hutan yang dilakukan oleh syarikat perkebunan sawit di kawasan Palembang, Riau dan Kalimantan. Impak pembakaran tersebut, udara tercemar dan membahayakan kesihatan masyarakat sama ada masyarakat di kawasan tersebut ataupun masyarakat secara luas. Kesan yang berlaku adalah nyata dan telah memberikan impak yang buruk kepada masyarakat. Hal ini menjadi fakta untuk mengalihkan beban pembuktian kepada pihak pengurusan syarikat.

Hal serupa juga berlaku dalam Undang-undang No. 8 Tahun 2010 tentang Penggubahan Wang Haram. Undang-undang ini ada memeruntukkan bahawa kesalahan penggubahan wang haram meletakkan beban pembuktian kepada pihak tertuduh. Undang-undang ini digubal kerana fakta bahawa kesalahan penggubahan wang haram dilakukan melalui pelbagai institusi kewangan seperti bank, pasar wang, pelaburan, insurans dan lain-lain. Semua institusi kewangan menjaga kerahsiaan pemilik modal. Semua dokumen yang diperlukan dalam

pembuktian terhadap kesalahan pengubahan wang haram bersifat sulit dan untuk mendapat dokumen tersebut memerlukan ketetapan Mahkamah Agung.

Perubahan sistem pengendalian kedua-dua kesalahan tersebut dilandaskan kepada prinsip undang-undang iaitu *lex specialis derogat legi generalis* (Bruno & Dirk 2006), iaitu semua undang-undang yang mengatur kedua-dua jenayah tersebut bersifat khusus dan boleh mengetepikan undang-undang yang bersifat umum seperti undang-undang sivil dan undang-undang jenayah, untuk mempermudah pengendalian kedua-dua kesalahan berkenaan.¹⁶ Dalam aspek undang-undang perubatan, undang-undang yang bersifat khusus seperti Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran merupakan undang-undang khusus (*lex specialis*) berbanding undang-undang sivil ataupun undang-undang jenayah yang bersifat umum (*lex generalis*). Hal ini bermakna jika berlaku kesalahan kecuaiian perubatan, maka undang-undang yang digunakan ialah undang-undang yang khusus sahaja, iaitu undang-undang perubatan dan undang-undang amalan perubatan.

Secara berperingkat, Indonesia terus mengembangkan pengaplikasian pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes sivil seperti isu-isu yang berhubung kait dengan perlindungan pengguna. Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna ialah perundangan yang mengatur berkenaan “barangan dan perkhidmatan” yang digunakan oleh masyarakat. Banyak aspek yang diatur dalam undang-undang ini seperti industri, alam sekitar, syarikat, penyiaran, perbankan, perubatan dan lain-lain. Dalam semua aspek ini, salah satu aspek yang mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian ialah perubatan.

Dalam aspek perubatan, undang-undang ini melindungi hak-hak pesakit sebagai pihak yang menggunakan barangan ataupun perkhidmatan daripada syarikat-syarikat yang berhubung rapat dengan perubatan seperti hospital, pusat-pusat perubatan dan farmasi serta membabitkan pihak doktor, jururawat dan ahli farmasi. Semua barangan yang berhubung kait dengan perubatan harus mempunyai kualiti dan dapat digunakan untuk menyelamatkan pesakit. Seterusnya, semua orang berhak mendapatkan perkhidmatan perubatan yang baik dan berkualiti. Hal ini bermakna semua perkhidmatan sama ada rawatan perubatan mahupun pembedahan

mestilah memenuhi darjah yang tinggi untuk menyembuhkan pesakit daripada penyakit yang dideritainya.

Dalam undang-undang perlindungan pengguna, pengaplikasian pembalikan beban pembuktian telah disebutkan dalam Fasal 22, iaitu apabila berlaku kesalahan dalam penggunaan barangan dan perkhidmatan sebagaimana terdapat dalam Fasal 19(4), Fasal 20 dan Fasal 21, maka beban atau kewajipan pembuktian terletak pada pihak syarikat. Namun, peruntukan ini tidak secara mutlak mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian kerana Fasal 22 juga memperuntukkan bahawa jika diperlukan, pembuktian boleh dibebankan kepada pihak pendakwa raya.

Fasal 22 hanya terpakai kepada kes-kes jenayah yang berhubung kait dengan penggunaan barangan dan perkhidmatan. Namun, untuk mentafsirkan kesalahan tersebut, peruntukan ini merujuk Fasal 19(4), Fasal 20 dan Fasal 21. Sekiranya, berlaku kesalahan sebagaimana yang diperuntukkan dalam Fasal 19, Fasal 20 dan Fasal 21, maka kewajipan untuk membuktikan kes tersebut diletakkan pada pihak pengurusan syarikat berkenaan.

Fasal 19(1) memperuntukkan bahawa syarikat bertanggung untuk membayar ganti rugi kerana kerosakan, pencemaran dan mewujudkan kerugian pengguna akibat menggunakan barangan dan perkhidmatan yang dihasilkan atau diperniagakan. Dalam undang-undang ini, tidak ada penjelasan atau pentafsiran tentang "kerosakan, pencemaran dan mewujudkan kerugian pengguna akibat menggunakan barangan dan perkhidmatan." Namun jika dihubungkan dengan aspek kecuaiian perubatan, maka tafsiran berkenaan dengan "kerosakan dan pencemaran" ialah barangan yang tidak mempunyai kualiti untuk digunakan seperti ubat telah luput tempoh, ubat palsu, tempat darah tercemar dan peralatan kesihatan sama ada untuk menjalankan pembedahan mahupun rawatan perubatan tidak memenuhi standard. Sekiranya barangan tersebut rosak dan tercemar, maka pihak hospital atau pusat-pusat perubatan harus membayar ganti rugi kepada pesakit atau keluarga pesakit.

Seterusnya, Fasal 19(2) memperuntukkan bahawa sekiranya perkhidmatan perubatan tersebut menyebabkan kerugian kepada pesakit, maka pihak hospital atau pusat-pusat perubatan perlu memberikan ganti rugi sama ada dalam bentuk wang ataupun menjalankan rawatan perubatan

untuk kali kedua. Namun, apabila pesakit menolak menerima wang ganti rugi atau rawatan perubatan untuk kali kedua, maka kes ini boleh dibawa ke mahkamah jenayah dengan meletakkan beban pembuktian kepada pihak hospital atau pusat-pusat perubatan yang lain.¹⁷

Dalam aspek sivil, undang-undang perlindungan pengguna juga memeruntukkan pengaplikasian pembalikan beban pembuktian. Hal ini dapat diperhatikan dalam Fasal 28 yang memeruntukkan bahawa tuntutan ganti rugi terhadap kesalahan sebagaimana yang dimaksudkan dalam Fasal 19, Fasal 22 dan Fasal 23, pembuktiannya menjadi beban dan tanggungjawab pihak syarikat. Namun, Fasal 23 secara jelas menyebutkan bahawa sekiranya seseorang berasa dirugikan dengan perkhidmatan yang dijalankan, maka ia boleh membawa tuntutan ganti rugi kepada Institusi Penyelesaian Pertikaian Pengguna (Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen) dan mahkamah sesuai dengan bidang kuasa yang dimilikinya (Fasal 23).¹⁸ Tuntutan ganti rugi ialah bidang kuasa mahkamah sivil dan ini hanya membabitkan antara pihak pengurusan syarikat dengan pihak pengguna.

Terdapat dua isu yang berkaitan dengan beban pembuktian yang diwajibkan ke atas pihak syarikat. Pertamanya, sekiranya kesalahan itu berhubung kait dengan barangan atau kemudahan hospital atau pusat-pusat perubatan, maka siapakah yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kes tersebut? Apabila merujuk Undang-undang Perlindungan Pengguna, maka pihak yang perlu membuktikan kes tersebut ialah pengurusan hospital atau pusat-pusat perubatan. Misalnya, dalam kes *Woodhouse v Knickerbocker Hospital*,¹⁹ pihak hospital dituntut oleh pihak pesakit kerana terdapat pelbagai peralatan kesihatan yang digunakan dalam keadaan rosak. Pihak hospital diletakkan beban pembuktian dan ia perlu membayar ganti rugi kepada pesakit. Begitu juga dalam kes *May v Broun*, 1972.²⁰ Mahkamah telah memutuskan bahawa kerosakan peralatan hospital menjadi tanggungan pihak hospital dan dengan itu diwajibkan membayar wang ganti rugi kepada pihak pesakit.

Di Indonesia juga, pernah berlaku kes yang berhubung kait dengan barangan atau kemudahan hospital. Misalnya, dalam kes *Agus Ramlan v Hospital Rajawali Bandung*,²¹ pihak hospital tidak dapat memastikan bahawa semua kemudahan yang dimiliki oleh hospital dapat berfungsi

dengan baik seperti bekalan elektrik terputus semasa pembedahan sedang dijalankan. Selain itu, pesakit juga membuat tuntutan terhadap hospital Rajawali Bandung kerana semasa menjalankan rawatan perubatan untuk kali kedua, doktor yang merawatnya tidak menjumpai rekod perubatan pesakit atau rekod perubatan pesakit telah hilang. Dalam kes ini, hakim memutuskan bahawa hospital telah terbukti bersalah kerana melanggar Fasal 58(1) Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan diwajibkan untuk membayar ganti rugi kepada pesakit. Namun dalam penghakimannya, hakim tidak menggunakan Undang-undang Perlindungan Pengguna kerana kesalahan dalam aspek perubatan akan merujuk undang-undang khusus berkenaan dengan perubatan atau undang-undang seumpamanya. Apabila hakim menggunakan undang-undang perlindungan pengguna, maka beban pembuktian dipindahkan kepada pihak pengurusan hospital.

Isu keduanya ialah sekiranya pengguna rugi akibat perkhidmatan perubatan yang dijalankan oleh doktor yang bekerja di hospital atau pusat-pusat perubatan, maka siapakah yang perlu membuktikan kesalahan itu, adakah doktor yang merawat pesakit atau pihak hospital? Apabila mengikut Fasal 22 dan 28 Undang-undang Perlindungan Pengguna, pihak hospital atau pusat-pusat perubatan yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kesalahan itu tetapi masalahnya ialah pengurusan hospital tidak memahami apa-apa kaedah rawatan perubatan mahupun pembedahan yang telah dijalankan oleh doktor pakar. Sebahagian daripada pengurusan hospital tidak mempunyai kepakaran yang sama dengan doktor pakar yang menjalankan pembedahan tersebut. Sekiranya beban pembuktian diletakkan pada pihak pengurusan hospital, maka ia akan mengalami kesukaran untuk membuktikan kes tersebut.

Kelemahan undang-undang ini ialah semua peruntukan yang berkaitan dengan pengaplikasian pembalikan beban pembuktian tidak secara tegas menyebutkan kedudukan kaedah pembalikan beban pembuktian. Misalnya, Fasal 22 memperuntukkan pengaplikasian pembalikan beban pembuktian kepada kes-kes jenayah tetapi untuk menafsirkan jenis-jenis kesalahan yang dimaksud di dalam peruntukan ini, peruntukan lain perlu dirujuk seperti Fasal 19(4), Fasal 20 dan Fasal 21. Bagitu juga dalam Fasal 28. Kaedah pembalikan beban pembuktian dapat dilaksanakan bagi kes-kes sivil yang berkenaan dengan tuntutan

ganti rugi tetapi kriteria tuntutan ganti rugi tersebut dirujuk dalam Fasal 19, Fasal 22 dan Fasal 23.

Peruntukan itu harus tegas dan jelas menyebutkan kedudukan pengaplikasian pembalikan beban pembuktian sama ada bagi kesalahan jenayah mahupun sivil. Misalnya, Fasal 37 Undang-undang No. 20 Tahun 2001 tentang Memerangi Rasuah memperuntukkan secara tegas bahawa "tertuduh mempunyai hak untuk membuktikan bahawa ia tidak melakukan rasuah." Begitu juga dalam Fasal 77 Undang-undang No. 8 Tahun 2010 tentang Penggubahan Wang Haram menerangkan secara jelas bahawa "untuk keperluan perbicaraan di mahkamah, pihak tertuduh wajib membuktikan bahawa harta kekayaan yang dimilikinya tidak berasal dari perbuatan jenayah." Kedua-dua undang-undang ini secara jelas menyebutkan bahawa beban pembuktian diletakkan kepada pihak tertuduh.

Namun, Undang-undang Perlindungan Pengguna tidak secara jelas menyebutkan bahawa beban pembuktian diwajibkan kepada doktor sebagai pihak yang memberikan perkhidmatan perubatan tetapi undang-undang ini hanya menyebutkan kewajipan pembuktian terletak pada pihak pelaku usaha sahaja. Apabila beban pembuktian diletakkan di atas bahu pelaku usaha seperti hospital ataupun pusat-pusat kesihatan yang lain, maka undang-undang ini hanya terpakai kepada kesalahan yang berhubung kait dengan penggunaan barangan perubatan dan tidak termasuk perkhidmatan perubatan secara menyeluruh. Walaupun Undang-undang Perlindungan Pengguna bukan hanya memperuntukkan berkenaan dengan barangan tetapi juga berhubung kait dengan perkhidmatan, namun apabila berlaku kesalahan berkenaan dengan perkhidmatan di hospital ataupun pusat-pusat kesihatan, maka kesalahan tersebut tidak dapat menggunakan Undang-undang Perlindungan Pengguna kerana telah ada undang-undang tersendiri yang berhubung kait dengan perkhidmatan yang dijalankan oleh pihak doktor iaitu Undang-undang Kesihatan dan Undang-undang Amalan Kedokteran. Namun, kedua-dua undang-undang tersebut tidak memperuntukkan pengaplikasian kaedah pembalikan beban pembukti dalam kes-kes kecuaiian perubatan.

Kedudukan Undang-undang Perlindungan Pengguna ialah perundangan penyokong bagi Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang

Amalan Kedokteran. Namun, kedua-dua undang-undang ini tidak memperuntukkan pengaplikasian mekanisme pembalikan beban pembuktian tetapi ia tertakluk pada prosedur perbicaraan jenayah dan prosedur prosiding sivil dengan mekanisme pembuktian sedia ada. Di sini, berlaku konflik antara undang-undang perlindungan pengguna dengan undang-undang perubatan atau undang-undang lain yang berhubung kait dengan perubatan.

Konflik undang-undang ini timbul apabila ada perbezaan dan pertentangan antara undang-undang yang mengatur hal yang sama. Misalnya, undang-undang perlindungan pengguna memperuntukkan berkenaan perlindungan hak-hak pesakit yang menggunakan barangan dan perkhidmatan perubatan dengan mengaplikasikan mekanisme pembalikan beban pembuktian. Kesalahan di bawah undang-undang perlindungan pengguna boleh dibicarakan di Mahkamah Jenayah, Sivil dan Institusi Penyelesaian Pertikaian Pengguna. Undang-undang kesihatan dan undang-undang amalan kedokteran memperuntukkan berkenaan kesalahan dalam aspek perubatan tidak mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian. Malahan, peruntukan ini tertakluk di bawah bidang kuasa Mahkamah Jenayah, Mahkamah Sivil, Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dan Mahkamah Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia.

Apabila dilihat masa penggubalan ketiga-tiga undang-undang tersebut, undang-undang perlindungan pengguna terlebih dahulu digubal dan dikuatkuasakan, iaitu pada tahun 1999. Hal ini bermakna undang-undang ini telah wujud terlebih dahulu berbanding dengan undang-undang perubatan yang dikuatkuasakan pada tahun 2009 dan undang-undang amalan kedokteran dikuatkuasakan pada tahun 2004. Sewajarnya, undang-undang perubatan dan amalan kedokteran menyesuaikan atau mengikuti undang-undang perlindungan pengguna dengan mengaplikasikan mekanisme pembalikan beban pembuktian.

Sekiranya ketiga-tiga undang-undang tersebut sama ada undang-undang perlindungan pengguna, undang-undang perubatan mahupun undang-undang amalan kedokteran memperuntukkan hal yang sama iaitu mengaplikasikan mekanisme pembalikan beban pembuktian bagi kesalahan yang membabitkan pihak doktor atau pengamal perubatan yang lain, maka dalam proses penghakiman, hakim dapat meletakkan beban

pembuktian ke atas bahu pihak tertuduh atau defendan berlandaskan pada prinsip undang-undang *lex specialis derogat legi generali*.

Seterusnya, pengaplikasian beban pembuktian terbalik di Indonesia dilaksanakan secara terhad. Hal ini bermaksud tertuduh ialah pihak yang diletakkan kewajipan untuk membuktikan kesalahan yang telah dilakukan tetapi pihak pendakwa raya juga boleh membuktikan kesalahan tertuduh jika hakim berpendapat hal tersebut diperlukan. Misalnya, Fasal 22 dan 28 Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna memperuntukkan bahawa sekiranya berlaku kesalahan berkenaan dengan barangan dan perkhidmatan, maka beban pembuktian dipikul oleh pihak tertuduh. Namun, apabila hakim menilai bahawa wujud keperluan, maka pembuktian boleh dijalankan pihak pendakwa raya.

Kaedah pembalikan beban pembuktian juga diaplikasikan secara terhad dalam kes rasuah khususnya terhadap kes suapan. Dalam Fasal 12(1) Undang-undang No. 20 Tahun 2001 tentang Memerangi Rasuah memperuntukkan bahawa bagi kes-kes suapan bernilai melebihi 10 juta rupiah maka pihak yang membuktikan ialah pihak yang menerima suapan. Bagi suapan bernilai kurang dari 10 juta rupiah pula, maka pihak yang membuktikan ialah pendakwa raya.

Walaupun pengaplikasian beban pembuktian terbalik masih dilaksanakan secara terhad dalam kes-kes yang khusus di Indonesia, namun hal ini telah memberikan pilihan yang lebih mudah bagi pihak pendakwa raya atau plaintif dalam proses pembuktian di mahkamah berbanding dengan mekanisme pembuktian yang sedia ada. Apabila mekanisme pembuktian yang sedia ada dengan menggunakan prinsip *he who asserts must prove* diaplikasikan secara mutlak, maka akan wujud ketidakadilan dalam kes-kes khusus yang menyukarkan plaintif dalam membuktikan tuntutananya.

Untuk mewujudkan keadilan, keseimbangan harus dibual dengan mengetepikan prinsip pembuktian sedia ada dalam kes-kes khusus seperti kes kecuaiian perubatan dengan mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian. Namun, bagi kes-kes biasa seperti kesalahan kecurian, penipuan, pembunuhan dan lain-lain, kaedah beban pembuktian sedia ada dengan berlandaskan prinsip *he who asserts must prove* boleh terus digunakan. Semua prosedur penghakiman adalah untuk mewujudkan keadilan. John Rawls dan Hans Kelsen juga pernah menyebutkan

bahawa keadilan itu bersifat relatif, namun sedapat mungkin keadilan itu diwujudkan kepada peringkat yang lebih baik (Jimly & M. Ali 2012). Pengaplikasian beban pembuktian terbalik dalam kes-kes kecuaiian perubatan ialah salah satu untuk mewujudkan keadilan bagi semua pihak khususnya bagi melindungi hak-hak pesakit.

Isu perubahan prinsip, kaedah mahupun doktrin dalam menjalankan undang-undang bukanlah sesuatu yang mustahil. Banyak perubahan berlaku mengikut keperluan dan perkembangan semasa. Misalnya, kes *Bolam v Friern Hospital Management Committee*²² telah sejak sekian lama menjadi kayu ukur dalam kes-kes kecuaiian perubatan di Malaysia. Selama lebih daripada 50 tahun, Malaysia telah mengaplikasikan prinsip kewajipan berjaga-jaga bagi kes-kes kecuaiian perubatan yang dilandaskan pada pendekatan *Bolam*.²³

Namun, selepas keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes *Foo Fio Na v Dr Foo Sook Mun & Anor* pada tahun 2007,²⁴ telah berlaku perubahan di mana mahkamah di Malaysia kini tidak lagi mengutamakan ujian *Bolam* dalam kes-kes kecuaiian perubatan kerana ujian *Bolam* dilihat sebagai terlalu melindungi profesion perubatan dan bersifat paternalisme (Weiss & Paternalism 1985).

Perubahan ini turut disebabkan oleh perkembangan yang berlaku secara global berkenaan kaedah keizinan bermaklumat yang dipengaruhi oleh doktrin autonomi pesakit. Kaedah keizinan bermaklumat ini bertujuan melindungi hak pesakit untuk mendapat maklumat-maklumat yang sepatutnya berkenaan risiko perubatan sebelum memberi dan keizinan kepada apa-apa kaedah rawatan yang dijalankan. Prinsip paternalisme yang sudah berabad-abad dijalankan dalam rawatan perubatan telah ditinggalkan dan berubah kepada prinsip autonomi pesakit yang lebih mengutamakan perlindungan dan penghormatan hak-hak asasi manusia.

Kelebihan Pengaplikasian Pembalikan Beban Pembuktian bagi Kes-kes Kecuaian Perubatan

Dalam amalan penghakiman, pembuktian dalam kes-kes kecuaiian perubatan banyak bergantung pada keterangan saksi-saksi pakar. Walaupun hakim yang akan memutuskan sama ada kecuaiian telah

dibuktikan ataupun tidak, namun sebenarnya keputusan tersebut adalah bergantung pada keterangan yang diberikan oleh pakar yang dipanggil sebagai saksi. Sekiranya beban pembuktian dipikul oleh pihak doktor, maka mudah untuk memanggil saksi pakar ke mahkamah kerana saksi pakar yang diperlukan ialah rakan sejawatnya.

Selain itu, keterangan yang diperlukan dalam perbicaraan kes kecuaiian perubatan ialah dokumen yang berhubung rapat dengan hospital, doktor dan rekod perubatan pesakit. Bagi pesakit, dokumen ini tidak mudah untuk diperoleh kerana sebahagian daripada dokumen tersebut bersifat sulit. Fasal 47 dan 52 Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran memperuntukkan bahawa rekod perubatan disimpan dan dimiliki oleh doktor atau hospital. Namun, maklumat yang terdapat dalam rekod perubatan ialah hak ataupun milik pesakit. Pesakit hanya boleh mendapatkan salinan dalam bentuk ringkasan daripada rekod perubatan pesakit sedangkan rekod perubatan pesakit secara menyeluruh menjadi milik doktor atau hospital.

Untuk melakukan pembelaan di mahkamah, pesakit mahupun peguam bela memerlukan rekod perubatan secara menyeluruh untuk memastikan bahawa doktor telah menjalankan amalan perubatan sesuai dengan darjah prosedur rawatan perubatan yang sedia ada. Apabila rekod perubatan yang diberikan hanya bersifat ringkasan, maka sukar bagi pesakit untuk membuktikan kesnya di mahkamah. Menurut Yusof (2015) rekod perubatan bersifat sulit dan pihak yang berhak menjaga dan menyimpan dokumen tersebut ialah pihak doktor dan hospital. Sekiranya pesakit ingin mendapatkan rekod perubatan secara menyeluruh, maka ia harus mendapatkan kebenaran daripada mahkamah.

Oleh itu, pesakit tidak mudah untuk mendapatkan rekod perubatan kerana ia harus berhadapan dengan mahkamah dan ini banyak memerlukan masa. Pengaplikasian kaedah pembalikan beban pembuktian akan memberikan kemudahan kepada pesakit untuk mendapatkan semua dokumen yang berhubung kait dengan rawatan mahupun pembedahan yang telah dijalankan oleh pengamal perubatan. Doktor pasti sangat mudah untuk mendapatkan rekod perubatan pesakit kerana undang-undang yang sedia ada telah menetapkan bahawa doktor dan hospital yang berhak menjaga dan menyimpan rekod perubatan tersebut.

Seterusnya, doktrin *res ipsa loquitur* memberikan kemudahan kepada pesakit kerana membebaskan pesakit daripada memikul beban pembuktian atas alasan bahawa fakta kes sudah jelas sehingga menimbulkan anggapan berlakunya kecuaiian yang dilakukan oleh pihak doktor. Doktrin ini hanya terpakai apabila tiada penjelasan yang dapat diberikan dan fakta yang sedia ada menimbulkan anggapan bahawa defendan telah melakukan kecuaiian. Hal ini bermakna bahawa doktrin *res ipsa loquitur* memudahkan pesakit untuk membuktikan kecuaiian pihak doktor tanpa perlu membuktikan elemen penyebab. Walaupun pada hakikatnya, kecuaiian telah dilakukan oleh doktor, tetapi amat sukar bagi pesakit untuk membuktikannya.

Hal ini dapat dilihat dalam kes *Cassidy v Ministry of Health*.²⁵ Pesakit ingin menyembuhkan dua jarinya yang kaku (*dupuytren contracture*). Doktor melakukan pembedahan dan setelah pembedahan berjaya, tangan pesakit dibalut dengan kayu splak. Namun, doktor tidak mengetahui bahawa kain pembalut yang dibalutkan pada tangan pesakit terlampau kuat sehingga menghentikan aliran darah pesakit. Selepas 14 hari, kain pembalut tersebut dibuka dan ternyata kedua-dua jari masih kaku dan tidak dapat digerakkan. Namun, bukan hanya dua jari yang dibedah sahaja tidak boleh digerakkan tetapi juga jari-jari yang lain kaku dan tidak boleh digerakkan. Dalam kes ini, Denning LJ memutuskan bahawa:

If plaintiff had to prove some particular doctor or nurse was negligent, he would not be able to do it. But the was not to put that impossible task. He said: I went in to the hospital to be cured of two stiff fingers. I have come out with four stiff fingers and my hand is useless. That should not have happened if due care had been used. Explain it if you can.

Apabila dalam kes ini, diletakkan kewajipan kepada pesakit, maka ia akan mengalami kesukaran untuk membuktikan bahawa doktor yang melakukan pembedahan terhadap dirinya telah cuai sehingga jari-jarinya tidak dapat digerakkan. Sekiranya beban pembuktian itu dialihkan kepada doktor, maka akan mudah baginya untuk membuktikan kerana ia memahami ilmu perubatan dan doktor tersebut yang menjalankan pembedahan terhadap pesakit tersebut. Selain itu, fakta ini sudah sangat jelas, iaitu jari-jari pesakit sebelum pembedahan hanya dua jari yang kaku atau tidak dapat digerakkan tetapi setelah pembedahan jari-jari lain juga

tidak dapat digerakkan, maka doktor yang harus memberikan penjelasan mengapa hal ini boleh berlaku.

Dalam kes-kes kecuaiian perubatan yang melampau, pesakit tidak perlu untuk membuktikan hubungan penyebab antara kecederaan yang dialami dengan perbuatan doktor yang dianggap sebagai suatu kecuaiian. Bagaimanapun, pesakit perlu menunjukkan bahawa doktor memiliki kuasa untuk mengawal atau mengelakkan kecederaan daripada berlaku ke atas pesakit, kecederaan tidak akan wujud dalam keadaan normal dan tiada penjelasan kepada kejadian yang berlaku. Hakim NH Chan dalam kes *Teoh Guat v Ng Hong Guan*²⁶ berpandangan bahawa:

...res ipsa loquitur was in essence no more than a common sense approach to the effect of the evidence in certain circumstances. It means that a plaintiff prima facie establishes negligence when (i) it is not possible for him to prove precisely how the accident happened, but (ii) on the evidence as it stands, he manages to show that accident could not have happened without negligence on the part of the defendant...

Berlandaskan keputusan ini, doktrin *res ipsa loquitur* dapat diaplikasikan kepada kes-kes tertentu dengan menggunakan pendekatan akal. Doktrin ini dapat diaplikasikan sekiranya plaintif tidak mempunyai keupayaan untuk membuktikan dengan tepat bagaimana kecuaiian itu berlaku, tetapi kesan yang ditimbulkan daripada kecuaiian tersebut sangat nyata dan fakta itu dapat menunjukkan bahawa kecuaiian itu berlaku disebabkan oleh perbuatan defendan. Pesakit tidak dapat membuktikan kecuaiian itu berlaku kerana ia tidak ada penjelasan yang dapat dijadikan keterangan untuk menuntut defendan. Namun, ia hanya dapat menunjukkan bahawa terdapat fakta yang ketara sehingga dapat memberikan keterangan untuk menunjukkan bahawa ada perkaitan antara kecederaan yang dialami oleh plaintif dengan kecuaiian pihak defendan.

Salah satu penyebab kes kecuaiian perubatan sukar dibuktikan ialah kes kecuaiian perubatan bersifat kompleks dan teknikal. Tidak adil sekiranya pesakit yang harus membuktikan kesalahan doktor sedangkan ia tidak mempunyai kemampuan untuk membuktikan kesalahan tersebut. Pihak doktor dinilai lebih memahami ilmu perubatan sehingga pihak doktor dapat mendedahkan pelbagai prosedur pembedahan ataupun rawatan perubatan yang telah ia jalankan.

Berlandaskan perbincangan di atas, pengaplikasian pembalikan beban pembuktian hanya terpakai kepada kes-kes tertentu yang bersifat kecuaiian perubatan yang melampau atau kaedah pembuktian ini tidak dapat diaplikasikan kepada semua kes yang dibawa ke mahkamah. Bagi kes-kes yang dikategorikan sebagai kecuaiian perubatan yang melampau, sesetengah bidang kuasa memihak kepada pengaplikasian pembalikan beban pembuktian kerana doktor secara nyata atau ketara melakukan kesilapan yang besar dalam menjalankan pembedahan ataupun rawatan perubatan. Namun, kaedah pembalikan beban pembuktian boleh diaplikasikan secara berhemah dalam kes-kes kecuaiian perubatan dengan tujuan untuk mewujudkan keseimbangan keadilan antara pihak doktor dengan pihak pesakit.

Kesimpulan

Penyelesaian pertikaian secara litigasi mempunyai kebaikan dan kekurangan. Dalam kelebihan secara litigasi, mahkamah mempunyai struktur organisasi yang rapi dan mempunyai jentera penguat kuasa yang dikawal oleh undang-undang dan kod etika profesion sehingga keputusan mahkamah dihormati dan wajib dilaksanakan. Keputusan mahkamah bersifat mengikat dan memaksa pihak-pihak untuk mengikut keputusan mahkamah. Namun, penyelesaian kes secara litigasi banyak mendapat kritikan kerana penyelesaian secara litigasi memerlukan masa yang sangat lama, kos kewangan yang tinggi, jumlah jentera penguat kuasa yang terhad yang tidak setanding dengan jumlah kes yang dibawa ke mahkamah, mahupun sistem litigasi yang terikat hanya pada keterangan-keterangan yang dihadapkan di mahkamah sahaja.

Seterusnya, kelemahan dalam penyelesaian secara litigasi adalah berkenaan dengan mekanisme pembuktian. Beban pembuktian kes jenayah terletak pada pendakwa raya sama ada pada tahap pendakwaan mahupun pembelaan. Dalam perbicaraan sivil pula, kewajipan untuk membuktikan terletak pada pihak plaintif. Dalam aspek kes kecuaiian perubatan, pihak pendakwa raya mahupun plaintif menemukan kesukaran untuk membuktikan kesalahan doktor mahupun hospital kerana hanya doktor yang mengetahui ilmu perubatan dan prosedur pembedahan sehingga untuk menguatkan hujah dan tuntutananya, pihak plaintif

mahupun pendakwa raya menggunakan doktor sebagai saksi pakar untuk memberikan keterangan di mahkamah.

Saksi pakar dalam kes kecuaiian perubatan ialah doktor yang berdaftar sebagai ahli dalam pertubuhan profesion kedokteran Indonesia. Namun, tidak mudah bagi pesakit untuk mendapatkan saksi pakar dan sekiranya doktor mahu menjadi saksi pakar, ia cenderung untuk membela rakan sejawatnya. Hal ini mungkin berkait rapat dengan pemahaman yang salah berkenaan dengan sumpah kedokteran Indonesia dan kod etika profesion kedokteran yang menyebutkan bahawa “doktor harus memperlakukan rakan sejawatnya sebagaimana ia ingin diperlakukan.” Instrumen etika ini bertujuan menimbulkan rasa hormat, persaudaraan, dan tolong-menolong sehingga semua doktor diharuskan untuk memelihara hubungan baik dengan rakan sejawatnya. Hubungan rakan sejawat yang dikukuhkan oleh sumpah kedokteran Indonesia dan kod etika profesion kedokteran Indonesia mempengaruhi kualiti keterangan doktor sebagai saksi pakar sehingga ia membenarkan rawatan perubatan yang dijalankan oleh rakan sejawatnya. Apabila semua keterangan membenarkan tindakan doktor, maka hakim akan memberikan kemenangan kepada pihak doktor atau hospital dalam perbicaraan kes di mahkamah.

Dalam amalan penghakiman, pembuktian dalam kes-kes kecuaiian perubatan banyak bergantung pada keterangan saksi-saksi pakar. Walaupun hakim yang akan memutuskan sama ada kecuaiian telah dibuktikan ataupun tidak, tetapi sebenarnya, keputusan tersebut adalah bergantung pada keterangan yang diberikan oleh saksi pakar. Namun, bukanlah perkara mudah bagi pihak plaintif untuk mendapatkan seorang pakar yang bersedia untuk memberikan keterangan bahawa rakan sejawatnya telah cuai. Sekiranya beban pembuktian ada pada pihak doktor maka mudah baginya untuk memanggil saksi pakar ke mahkamah kerana saksi pakar yang diperlukan ialah rakan sejawatnya.

Kesukaran membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan adalah kerana kecuaiian perubatan membabitkan doktor sebagai satu kumpulan profesional yang menjalankan amalan perubatan yang bersifat kompleks dan teknikal. Tidak adil bagi pesakit jika ia harus membuktikan kesalahan doktor sedangkan ia tidak mempunyai ilmu untuk membuktikan kesalahan tersebut. Untuk menghindari kesukaran ini, terdapat pelbagai keputusan mahkamah yang mula mengaplikasikan kaedah pembalikan

beban pembuktian dengan menggunakan doktrin *res ipsa loquitor* seperti kes *Scoot v London and St. Katherine Docks*,²⁷ *Dwyer v Roderick*,²⁸ *Secretary, Departement of Health and Community Services v J.W.B*²⁹ dan kes-kes yang lain.

Secara global, terdapat pelbagai negara yang telah mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian seperti Itali, Republic of Ireland, Belgium, Netherland, Perancis, Switzerland dan Malaysia. Namun, pengaplikasian pembalikan beban pembuktian hanya dikhaskan kepada kes-kes yang sangat jelas atau ketara kecuaiannya sehingga orang awam pun boleh mendapati bahawa doktor telah melakukan kecuaiian dalam menjalankan profesinya.

Bagi negara Indonesia, pengaplikasian pembalikan beban pembuktian tidak lazim diamalkan dalam mekanisme perbicaraan di mahkamah sama ada mahkamah sivil mahupun jenayah. Namun, Indonesia telah mula mengaplikasikan pembalikan beban pembuktian terhadap kesalahan-kesalahan tertentu sahaja kerana kesalahan tersebut sukar untuk dibuktikan, seperti kesalahan di bawah undang-undang perlindungan pengguna, rasuah, dadah, perbankan, kerosakan alam sekitar dan pengubahan wang haram.

Pengaplikasian pembalikan beban pembuktian dalam kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia dapat dilandaskan pada doktrin *res ipsa loquitor*. Namun, doktrin ini tidak dapat digunakan sebelum diiktiraf dalam undang-undang kerana Indonesia ialah negara yang berpaksikan sistem undang-undang Eropah Kontinental yang mengikut sistem undang-undang di Belanda. Semua doktrin, prinsip dan kaedah undang-undang harus diktiraf dalam bentuk undang-undang sebelum digunakan dalam mekanisme penghakiman di Indonesia.

Kaedah pembalikan beban pembuktian dapat juga diaplikasikan bagi kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia mengikut Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna. Dalam Fasal 22 dan Fasal 28 telah diperuntukkan bahawa apabila berlaku kerosakan, pencemaran dan pengguna berasa rugi terhadap barangan dan perkhidmatan yang diberikan atau diperniagakan, maka isu-isu ini dapat dibicarakan di mahkamah sivil, jenayah dan institusi penyelesaian pertikaian pengguna dengan mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian. Namun, undang-undang ini tidak dapat diaplikasikan bagi kes-kes

kecuaian perubahan secara keseluruhan kerana undang-undang ini hanya memperuntukkan berkenaan barangan perubahan sahaja.

Apabila kesalahan bersangkutan dengan perkhidmatan perubatan, maka undang-undang perlindungan pengguna tidak terpakai kerana sudah terdapat undang-undang khusus yang berhubung kait dengan perkhidmatan yang dijalankan oleh pihak doktor sama ada di hospital ataupun pusat-pusat perubatan. Undang-undang yang berhubung kait dengan perkhidmatan perubatan ialah Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran dan undang-undang seumpamanya. Namun, semua undang-undang yang berhubung kait dengan perkhidmatan perubatan tidak memperuntukkan pengaplikasian kaedah pembalikan pembuktian. Semestinya, kedua-dua undang-undang yang berhubung kait dengan perkhidmatan perubatan juga memperuntukkan hal yang serupa dengan undang-undang perlindungan pengguna bahawa jika kesalahan yang dilakukan oleh doktor atau pengamal perubatan yang lain berhubung kait dengan barangan dan perkhidmatan perubatan, maka pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kesalahan tersebut ialah doktor, pengerusi hospital atau pusat-pusat perubatan yang lain.

Pelbagai kelemahan yang didapati dalam penyelesaian secara litigasi kerana ia sering kali gagal untuk memuaskan kehendak dan harapan pihak-pihak yang bertelingkah. Penyelesaian secara litigasi banyak memerlukan masa dan kos untuk membayar perkhidmatan guaman di mahkamah. Kadangkala berlaku ketidakseimbangan antara kos yang dikeluarkan dengan wang ganti rugi yang diperolehi daripada keputusan mahkamah.

Nota

¹ Adetunji Adeleye Suli v Pendakwa Raya [1993] 3 CLJ 113.

² [1947] 2 All ER 372.

³ [1988] 2 MLJ 53.

⁴ [1947] 2 All ER 372.

⁵ [1957] 2 All E.R 118

⁶ Terdapat pelbagai kes di Australia yang telah mula meninggalkan prinsip yang terpakai dalam kes Bolam, misalnya, kes Christopher Rogers v Lynette Whitaker [1992] 175 CLR 479 dan Naxakis v Western General Hospital

- [1999] 73 ALJR 782. Di Amerika Syarikat, prinsip Bolam juga dicabar menerusi kes *Salgo v Leland Stanford Junior University Board of Trustees* [1975] 317 P 2d 170 Cal.
- 7 [1992] 175 CLR 479.
- 8 [2007] 1 MLJ 593.
- 9 [1983] 127 SJ 805 CA.
- 10 [1865] 3 H & C.
- 11 [1996] 2 CLJ 1021.
- 12 [1992] 175 CLR 218.
- 13 Kes No: 26/4-356/12, Award No: 223 tahun 2015.
- 14 Kes No: 9/4-154/09, Award No: 481 tahun 2015.
- 15 [1944] 25 Cal. 2d 486, 154 P. 2d 687.
- 16 Prinsip undang-undang iaitu *lex specialis derogat legi generali* telah disebutkan dalam Fasal 63(2) Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 berkenaan dengan prosedur pengendalian kes jenayah bahawa jika berlaku kesalahan jenayah yang khusus maka peruntukan yang digunakan terhadapnya ialah peruntukan yang khusus sahaja.
- 17 Fasal 19 dan Fasal 22 Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna.
- 18 Fasal 23 Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna.
- 19 [1943] 39 N. Y. S. 2d 671.
- 20 [1972] 492 P. 2nd 776.
- 21 Kes No. 281/Pdt.G/2012/PN.Bdg. 14 Maret 2013.
- 22 [1957] 2 All E.R 118.
- 23 [1957] 2 All E.R 118.
- 24 [2007] 1 MLJ 593.
- 25 [1951] 1 All ER 574 CA.
- 26 [1998] 4 AMR 3815.
- 27 [1865] 3 H & C 596 at 601.
- 28 [1983] 127 SJ 805 CA.
- 29 [1992] 175 CLR 218.

BAB 5

Pengaplikasian Kaedah Pengantaraan bagi Kes Kecuaian Perubatan di Indonesia

Pengenalan

Pertikaian atau konflik merupakan fitrah semula jadi dalam kehidupan manusia. Hampir semua orang, organisasi, profesion atau negara pernah mengalami konflik sama ada konflik secara dalaman mahupun luaran. Konflik dalaman biasanya membabitkan pihak dalaman seperti antara pekerja dengan majikan, ahli dengan pengerusi pertubuhan, doktor dengan hospital dan pemberontak dengan negara. Konflik luaran pula biasanya membabitkan pihak-pihak luar daripada suatu organisasi, profesion atau negara. Misalnya, sesuatu negara ingin merebut negara lain, pertikaian antara syarikat dengan syarikat dan tuntutan pesakit terhadap doktor yang merawatnya.

Kini, konflik antara doktor dengan pesakit banyak berlaku. Apa-apa kegagalan dalam menjalankan rawatan perubatan atau pembedahan akan dikatakan berpunca daripada kekurangan kepakaran dan doktor pula perlu berhadapan dengan litigasi di mahkamah. Pesakit mulai sedar akan hak-hak dan keperluan mereka untuk memberikan keizinan, memilih kaedah dan tempat rawatan serta bentuk perkhidmatan yang dikehendaki. Apa-apa kegagalan dalam diagnosis penyakit, rawatan pemulihan ataupun pembedahan akan dikatakan berpunca daripada kecuaiian doktor dan pesakit akan membuat tuntutan di mahkamah.

Umumnya, pertikaian antara doktor dengan pesakit banyak diselesaikan melalui mahkamah. Penyelesaian secara litigasi akan banyak membawa kerugian kepada kedua-dua pihak sama ada kerugian dari segi tenaga, kewangan mahupun fikiran. Selain itu, penyelesaian secara litigasi akan berakhir dengan permusuhan kerana masing-masing akan saling berbantah, menyalahkan dan menggunakan cara-cara yang tidak baik sehingga mewujudkan kebencian. Doktor bukan setakat bimbang

akan kalah dalam prosiding perbicaraan di mahkamah sahaja, sebaliknya gusar dengan tindakan undang-undang itu sendiri. Pada saat tindakan dimulakan terhadapnya di mahkamah, reputasi seorang doktor sudah terjejas walaupun selepas itu beliau menang dalam kes berkenaan.

Kesan daripada pendidikan yang diterima oleh masyarakat, pesakit mula mengetahui dan memahami perlindungan undang-undang sekiranya berlaku kecuaiian sehingga kesedaran ini telah banyak meningkatkan jumlah tuntutan kecuaiian perubatan di mahkamah. Kegagalan doktor dalam menjalankan pembedahan selalu dianggap tindakan kecuaiian yang harus dicabar di mahkamah. Namun, masyarakat harus memahami bahawa banyaknya tuntutan di mahkamah akan memberikan impak negatif kepada perkhidmatan perubatan kerana banyak doktor mahupun hospital akan mengamalkan perubatan defensif untuk menghindari tuntutan undang-undang di mahkamah (Laura et al. 2010; Sloan & Shadle 2009).

Banyak kritikan dan pandangan negatif yang diarahkan kepada sistem mahkamah seperti kelewatan masa dan banyaknya kes-kes tertunggak di mahkamah merupakan antara faktor penyumbang kepada tanggapan negatif dalam kalangan pihak-pihak yang bertelingkah yang selama ini selalu menjadikan mahkamah sebagai tempat untuk mencari keadilan bagi penyelesaian kes-kes mereka. Kegagalan mahkamah dalam menangani masalah kes-kes tertunggak yang sedia ada telah menimbulkan perasaan tawar hati kepada pihak-pihak yang bertelingkah untuk memulakan tuntutan di mahkamah.

Seterusnya, proses litigasi turut dirasakan memerlukan kos yang tinggi. Tidak dinafikan bahawa dari awal pemfailan kes sehinggalah ke saat untuk menerima keputusan mahkamah, pengguna terpaksa menanggung kos kewangan yang sangat banyak. Pihak-pihak yang bertelingkah harus mengeluarkan kos untuk membayar yuran yang ditetapkan oleh mahkamah untuk kesnya difailkan dan juga harus menyediakan kos untuk membayar khidmatan guaman. Kedua-dua isu ini bukanlah isu baharu dalam sistem kehakiman di Indonesia sehingga penyelesaian pertikaian secara alternatif diperkenalkan atau di Indonesia lebih dikenali sebagai penyelesaian pertikaian di luar mahkamah.

Dalam aspek penyelesaian kes-kes kecuaiian di luar mahkamah, mekanisme pengantaraan merupakan kaedah penyelesaian alternatif yang

baik bagi penyelesaian pertikaian dengan segera. Dalam undang-undang yang sedia ada, Fasal 29 Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan ada memperuntukkan bahawa apabila pengamal perubatan melakukan kecuaiian dalam menjalankan profesionnya, maka ia harus diselesaikan terlebih dahulu melalui pengantaraan di luar mahkamah. Kes-kes kecuaiian digalakkan untuk diselesaikan terlebih dahulu melalui pengantaraan kerana melalui proses ini, pihak-pihak bertelingkah mampu mengekalkan hubungan baik antara doktor dengan pesakit, prosiding dijalankan dalam keadaan tertutup sehingga tidak menjejaskan nama baik doktor dan ia membuka ruang kepada semua pihak untuk bersama-sama menyelesaikan masalah yang tengah dihadapi.

Secara umum, pengantaraan dapat dijalankan melalui mahkamah (mediation in court). Hal ini bermakna bahawa mahkamah sivil dapat menjalankan pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Namun, Fasal 29 Undang-undang Kesihatan tersebut hanya memperuntukkan pengantaraan yang bertujuan menyelesaikan pertikaian di luar mahkamah dengan menggunakan perkhidmatan pengantara yang dipersetujui oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah. Untuk menjalankan pengantaraan tersebut, Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran menubuhkan institusi Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia dan Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia untuk menyelesaikan pertikaian doktor dengan pesakit melalui laluan di luar mahkamah. Namun, kedua-dua institusi tersebut tidak mengaplikasikan kaedah pengantaraan melainkan menjalankan mekanisme pembuktian sepertimana mekanisme penghakiman di mahkamah.

Konsep Kaedah Pengantaraan: Definisi, Sejarah dan Model

Definisi Kaedah Pengantaraan

Konflik menjadi bahagian dalam kehidupan yang tidak dapat dipisahkan sejak asal sejarah kewujudan manusia (Boulle 2001). Pertikaian merupakan perkara yang lumrah dan sering berlaku dalam kehidupan masyarakat sama ada pertikaian dalam institusi keluarga atau dalam sesebuah komuniti. Noone (1996) berpandangan bahawa pertikaian

antara individu yang terhasil daripada konflik-konflik tertentu ialah suatu yang tidak dapat dielakkan dan ia merupakan suatu perkara yang normal dalam kehidupan.

Keadaan ini sudah tentu akan menjadi rumit jika semua kes pertikaian berkaitan individu dan kekeluargaan dirujuk kepada institusi mahkamah untuk diselesaikan. Malahan apabila sesuatu kes dibawa ke mahkamah, biasanya ia akan mengambil masa yang lama untuk diselesaikan kerana terpaksa mematuhi pelbagai prosedur yang telah ditetapkan oleh undang-undang yang sedia ada dan harus menanggung kos perbicaraan yang cukup tinggi kerana biasanya perbicaraan di mahkamah akan memerlukan masa yang sangat lama.

Kelemahan penyelesaian pertikaian secara litigasi telah menyebabkan peningkatan minat masyarakat untuk menyelesaikan pertikaian secara rundingan sesama mereka dengan cara merujuk orang tengah. Orang tengah atau pengantara ini terdiri daripada ahli keluarga atau orang-orang tertentu yang dianggap berwibawa dan dihormati seperti imam, ketua kampung atau kadi. Pertikaian-pertikaian yang dirujuk adalah berkaitan dengan kekeluargaan, perniagaan, komuniti seperti pertikaian tentang harta dan berhubung kait dengan kes-kes kejiwaan (Sharifah Zaleha 1994).

Pengantaraan berasal daripada perkataan Latin iaitu *medius* atau *mediare* (Spiller 1999) yang merujuk proses yang membabitkan orang tengah sebagai pihak pengantara (Sourdin 2008). Pengantara berfungsi untuk mempermudah proses pengantaraan dan membantu kedua-dua pihak yang bertelingkah mencapai jalan penyelesaian yang diterima bersama. Dalam menjalankan fungsinya, orang tengah harus bersikap neutral untuk mewujudkan kepercayaan, mempermudah komunikasi dan perbincangan antara pihak yang bertelingkah dalam apa-apa pertikaian yang dirujuk.

Menurut *Black's Law Dictionary*, kaedah pengantaraan ialah usaha untuk menyelesaikan pertelingkahan dalam aspek undang-undang melalui peranan aktif daripada pihak tengah untuk menemukan formula penyelesaian dan membuat kedua-dua pihak yang bertelingkah berpuas hati terhadap penyelesaian yang telah dihasilkan (Garner 1999). Pihak tengah disebut sebagai pengantara yang bertugas untuk membantu kedua-

dua pihak yang bertelingkah dan menyediakan kemudahan bagi pihak-pihak dalam majlis pengantaraan untuk mencapai kesepakatan.

Gary Goodpaster berpandangan bahawa pengantaraan ialah proses rundingan untuk menyelesaikan pertikaian dengan membabitkan pihak luar yang bebas atau tidak memihak dan bekerjasama dengan pihak-pihak yang bertikai untuk membantu pihak-pihak memperoleh kesepakatan (Agnes et al. 1995). Pengantaraan merupakan rundingan yang dihadiri oleh pihak ketiga yang bebas dan tidak memiliki kuasa untuk membuat ketetapan (Mas Ahmad & Anton 1992). Bolle (2009) menyebutkan bahawa:

Mediation is a decision making process in which the parties are assisted by a mediator; the mediator attempt to improve them can assent.

Laurence turut menerangkan bahawa pihak tengah atau disebut sebagai pengantara hanya membantu kedua-dua pihak yang bertelingkah untuk membuat keputusan. Pihak ketiga ialah orang tengah yang berkecuali daripada pihak-pihak yang bertelingkah untuk membantu menyelesaikan pertikaian mereka dengan mencapai persetujuan bersama secara cepat dengan kos rendah atau tidak setinggi dengan kos prosiding perbicaraan di mahkamah. Folberg dan Taylor (1984) berpandangan bahawa:

The process by which the participants, together with the assistance of a neutral person, systematically isolate dispute in order to develop options, consider alternative, and reach consensual settlement that will accommodate their needs.

Menurut Folberg dan Taylor, inti pati kaedah ini adalah untuk menyediakan satu forum atau persekitaran di mana pihak-pihak yang bertelingkah akan dapat berunding dengan baik dan seterusnya mencapai persetujuan bersama dengan bantuan pihak ketiga. Dalam menjalankan kaedah pengantaraan, pengantara harus bersifat neutral, tidak membela kepentingan satu pihak sahaja dan mengabaikan kepentingan pihak yang lain serta tidak terpengaruh dengan kepentingan peribadi atau kumpulan-kumpulan tertentu.

Dalam pengantaraan, pihak ketiga tidak mempunyai pertalian dengan kedua-dua pihak yang bertelingkah. Pihak ketiga yang dilantik sebagai pengantara bertujuan mempermudah proses perbincangan

tersebut. Pengantara akan membantu pihak-pihak yang bertelingkah untuk berkomunikasi, mempromosikan persefahaman dan memfokuskan mereka terhadap kepentingan isu dan kehendak masing-masing. Selain itu, pengantara turut menggunakan pelbagai teknik yang kreatif dan bersesuaian bagi menyelesaikan masalah dan mencapai penyelesaian bersama (Noone 1996).

Dalam majlis pengantaraan, pengantara tidak mempunyai kuasa untuk memutuskan atau menetapkan hasil pertikaian, sebaliknya pengantara hanya membantu kedua-dua pihak untuk menyelesaikan pertikaian antara mereka. Pengantara harus meletakkan kedua-dua pihak dalam keadaan yang sama, sejajar atau kedua-dua pihak mempunyai hak yang sama sehingga penyelesaian secara pengantaraan dapat memuaskan hati kedua-dua pihak yang bertelingkah dan tidak ada pihak yang berasa kalah (Margulies 2002).

Pihak pengantara harus mengetahui dan memahami peranannya sebagai pengantara untuk menyelesaikan pertikaian antara kedua-dua pihak. Dalam perbincangan pengantaraan, pengantara tidak berperanan sebagai pihak pengadil (hakim) yang mempunyai kuasa untuk menetapkan pihak mana yang salah dan pihak mana yang benar, tetapi pengantara hanya berperanan sebagai penolong atau penengah sahaja. Pengantara tidak berperanan memutuskan isu pertikaian, tetapi menasihati dan memberikan pelbagai pilihan untuk menyelesaikan pertikaian kedua-dua pihak.

Selain itu, pengantara harus memiliki kepakaran berkenaan dengan prosedur rundingan yang lebih efektif dan berkesan. Pengantara harus memahami konsep dan teknikal proses pengantaraan, isu-isu yang dipertikaikan, membuat pilihan-pilihan tertentu, menimbangakan pelbagai alternatif dan berhasrat mencapai penyelesaian. Dalam majlis pengantaraan, kemampuan atau kelayakan seorang pengantara sangat menentukan keberjayaan proses penyelesaian pertikaian antara kedua-dua pihak yang bertelingkah.

Menurut American Bar Association (ABA), pengantara bebas memastikan formula yang bersesuaian dengan kes yang sedang dikendalikan. Pengantara harus mampu mewujudkan keadaan yang selesa sehingga kedua-dua pihak dapat berfikir dengan tenang dan dapat menghasilkan keputusan yang memuaskan hati semua pihak.

Pengantara harus mengetahui semua proses pengantaraan, jika pengantara mengetahui berlaku pemaksaan, ketidakjujuran, kecurangan atau kedudukan kedua-dua pihak yang tidak seimbang, maka pengantara berhak untuk menghentikan proses pengantaraan.¹

Cabaran dalam proses penyelesaian secara pengantaraan ialah pengantara tidak bersikap neutral atau bebas dalam menyelesaikan pertikaian kedua-dua pihak. Pengantara lebih memperhatikan kepentingan satu pihak dan mengabaikan pihak yang lain. Untuk menghindari hal ini, kedua-dua pihak harus secara berhati-hati memilih pengantara.

Sejarah Kaedah Pengantaraan

Kaedah pengantaraan awalnya diperkenalkan oleh kebudayaan orang Asli Amerika Syarikat (Garrett 1994). Namun, pada awal abad ke-20, kaedah pengantaraan dilaksanakan secara rasmi sebagai kaedah penyelesaian pertikaian alternatif. Pada tahun 1913, Kongres Amerika Syarikat menubuhkan Jabatan Kementerian Tenaga Kerja dan menetapkan Setiausaha Kementerian sebagai pengantara. Kaedah pengantaraan diaplikasikan pada masa itu kerana kaedah ini dianggap dapat menyelesaikan pertikaian dengan lebih cepat dan untuk mengelakkan mogok kerja (Kovach 1994).

Kaedah pengantaraan juga berkembang di negara Mexico. Pengantaraan sudah mula diaplikasikan di kampung-kampung negara Mexico seperti Ralu'a. Di kawasan tersebut, hakim membantu para pihak yang bertelingkah untuk menyelesaikan pertikaiannya secara mesyuarat terpimpin. Lederach turut mengemukakan bahawa formula pengantaraan juga dilaksanakan di negara-negara yang menggunakan bahasa Sepanyol seperti *Tribunal de las Aguas* (Moore 1986).

Pada tahun 1983, Australia juga telah mula menjalankan pengantaraan di mahkamah. Seterusnya, pada tahun 1987, Mahkamah Persekutuan Australia (Federal Court of Australia) telah menjalankan kaedah pengantaraan sebagai kaedah penyelesaian alternatif. Kebanyakan mahkamah di Australia mempunyai perundangan atau peruntukan yang memberikan kuasa kepada hakim untuk merujuk keputusan pengantara pada bila-bila masa semasa perbicaraan kes secara litigasi. Sistem ini

dinamakan *Court-annexed mediation* atau *Court referred mediation* (North 2005).

Di rantau Asia, kaedah pengantaraan sangat berkembang kerana pengantaran telah menjadi bahagian budaya timur yang sudah ada sejak dahulu lamanya. Misalnya, masyarakat China telah meletakkan pemahaman yang kuat pada konsensus sosial, kepercayaan moral dan menjaga keseimbangan atau keharmonian dalam hubungan perkauman. Kaedah pengantaraan secara meluas dilaksanakan di China melalui *People's Mediation Committee*. Pada masa itu, buat pertama kali, China telah menyatukan sistem pengantaraan rakyat di semua kawasan di negara China (Yong 2010).

Pengantaraan telah menjadi kaedah penyelesaian pertikaian selama berabad-abad lamanya. Di China, pengantaraan merupakan formula penyelesaian pertikaian yang telah diterima secara umum sama ada secara tradisional mahupun sosial. Semua pertikaian akan diselesaikan dengan mengutamakan kaedah pengantaraan. Namun, sekiranya pertikaian tidak dapat diselesaikan, maka kedua-dua pihak akan membawa pertikaian tersebut ke mahkamah sehingga di China penyelesaian secara litigasi dilihat sebagai mekanisme alternatif dalam menyelesaikan pertikaian. Hal ini berbeza dengan negara-negara Barat yang menjadikan penyelesaian secara litigasi sebagai formula penyelesaian pertikaian yang utama dan telah diterima secara umum, manakala kaedah pengantaraan dianggap sebagai penyelesaian alternatif yang digunakan sekiranya diinginkan oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah (Wolski 1997).

Kaedah pengantaraan dinilai selari dengan budaya masyarakat China yang tidak menyukai penyelesaian secara litigasi kerana dapat mewujudkan kebencian dan permusuhan antara pihak-pihak yang bertikai. Tradisi China yang dipengaruhi oleh falsafah *Confucian* sangat mengutamakan budaya perdamaian (*conciliatory culture*) dan menghindari budaya dendam serta permusuhan. Setiap penyelesaian pertikaian akan dipimpin oleh guru (*shifu*) sebagai orang tengah yang dinilai arif dan bijak untuk menyelesaikan pertikaian antara mereka (Yamada 2006; Derk & Clarence 1973).

Dalam budaya Jepun, masyarakat sangat menjunjung tinggi nilai-nilai keharmonian dan perdamaian. Setsuo Miyazawa berpandangan bahawa masyarakat Jepun lebih menyukai penyelesaian secara alternatif dengan

menggunakan pendekatan persetujuan dan kompromi (*consensus and compromise*). Sikap masyarakat Jepun ini dipengaruhi oleh ajaran *shinto*, *buddhist* dan *confucian* yang menekankan kepentingan keharmonian dalam masyarakat kerana pertikaian ialah suatu ancaman terhadap keharmonian sosial (Miyazawa 1987). Reiko Nishikawa menyebutkan bahawa minat masyarakat Jepun menyelesaikan kesnya melalui kaedah pengantaraan sangat tinggi. Hal ini dapat dilihat dalam statistik tahun 1998, kes yang dibawa ke prosiding pengantaraan adalah sebanyak 300,000 kes. Namun, jumlah kes-kes yang dibawa ke mahkamah hanya berjumlah 180,000 kes sahaja (Nishikawa 2016).

Kaedah pengantaraan juga telah digunakan dalam menyelesaikan pertikaian di negara Afrika, Timur Tengah dan berkembang ke negara-negara di kawasan Asia Tenggara (Moore 2003). Singapura merupakan salah sebuah negara yang telah mendahului bidang kuasa yang lain dengan menggalakkan pihak-pihak yang bertelingkah untuk mempertimbangkan kaedah pengantaraan pada peringkat awal suatu tindakan undang-undang (Lim 1998). Mahkamah Rendah Singapura mempunyai sistem *Court Dispute Resolution* yang akan menjalankan prosedur pengantaraan bagi membolehkan pihak-pihak yang terlibat menyelesaikan pertikaiannya sebelum perbicaraan dimulakan.

Indonesia telah lama mengamalkan kaedah pengantaraan dalam menyelesaikan pertikaian dalam masyarakat berlandaskan pada budaya rundingan yang dipimpin oleh ketua adat sebagai orang tengah. Kaedah pengantaraan telah lama digunakan oleh masyarakat tradisional di Indonesia dalam menyelesaikan pertikaian antara mereka. Dalam banyak pertikaian, masyarakat lebih suka menggunakan pendekatan rundingan dan biasanya kepala desa atau kepala suku bertindak sebagai pihak pengantara. Keputusan pihak pengantara dinilai lebih adil dan dapat diterima oleh semua pihak yang bertelingkah.

Dalam perkembangannya, kaedah pengantaraan sudah mula dijadikan rasmi dan dimasukkan ke dalam undang-undang adat serta diintegrasikan ke dalam sistem undang-undang nasional. Undang-undang adat berkenaan dengan pengantaraan harus mencerminkan budaya dan kearifan tempatan yang dipercayai dapat menyelesaikan semua permasalahan yang berlaku dalam kehidupan sosialnya. Namun, undang-undang adat tidak boleh bercanggah dengan undang-undang negara yang

sedia ada, undang-undang perlembagaan dan perlu bersesuaian dengan prinsip-prinsip dasar falsafah bernegara Indonesia iaitu Pancasila.

Ada beberapa kawasan negeri di Indonesia yang telah mengiktiraf kaedah pengantaran untuk menyelesaikan pertikaian adat seperti pertikaian antara kampung, kejiwaan, kemalangan jalan raya dan keluarga. Misalnya, penyelesaian pertikaian adat di Aceh menggunakan kaedah pengantaraan dengan landasan falsafah "*ta meujeut-jeut*" yang bermakna kedua-dua pihak yang bertelingkah harus bermaaf-maafan secara ikhlas dan menjaga keharmonian (Kamaruddin 2013). Pihak yang bertindak sebagai pengantara ialah ketua kampung (*tuha peut*) atau ketua adat (*tuha lapan*) dan mekanisme ini dikuatkuasakan ke dalam Kanun No. 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat serta Kanun No. 10 Tahun 2008 tentang Lembaga Adat. Berlandaskan peruntukan ini, semua pertikaian yang berlaku dalam masyarakat Aceh terlebih dahulu diselesaikan di bawah mahkamah kampung dan mahkamah adat sebelum pertikaian itu dibawa ke mahkamah (Yusi 2014).

Dengan mengambil kira kelebihan yang ada pada kaedah pengantaraan dalam menyelesaikan pertikaian, maka kerajaan Indonesia menggubal Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa untuk mengiktiraf kaedah pengantaraan sebagai salah satu saluran alternatif dalam menyelesaikan pertikaian dalam masyarakat. Dalam konteks ini, terdapat beberapa lembaga penyokong untuk mengaplikasikan kaedah pengantaraan. Misalnya, pada bulan Ogos 2003, Indonesia telah menubuhkan institusi Pusat Mediasi Nasional (*The Indonesian Mediation Center*).

The Indonesian Mediation Center ditubuhkan kerana berlakunya krisis kewangan rantau Asia pada tahun 1990-an. Pada masa itu, semua permasalahan hutang dan pinjaman luar negara dalam sektor swasta sangat tinggi sehingga syarikat-syarikat tidak mampu membayar hutang kerana kadar pertukaran wang dolar sangat tinggi. Atas permintaan daripada Badan Moneter Internasional (IMF), Bank Dunia dan USAID, *The Jakarta Initiative Task Force* (JITF) ditugaskan untuk menyusun perancangan bagi membayar hutang dalam bentuk dolar yang dimiliki oleh sektor swasta. JITF menjadi institusi pengantaraan Indonesia yang ditubuhkan untuk menyelesaikan pertikaian syarikat-syarikat semasa krisis kewangan pada tahun 1998 (Pusat Mediasi Nasional (PMN) 2015).

Seterusnya, kedua-dua institusi ini juga memberikan latihan kemahiran kepada masyarakat yang mahu menjadi pengantara (Anggreany 2009).

Minat untuk mengaplikasikan kaedah pengantaraan telah membawa perubahan kepada undang-undang kesihatan Indonesia. Dalam Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan, telah dinyatakan bahawa apabila doktor disyaki telah cuai dalam menjalankan amalan perubatan, maka penyelesaian kes kecuai perubatan lebih diutamakan melalui kaedah pengantaraan. Dalam undang-undang ini, kaedah pengantaraan sangat diutamakan bagi menyelesaikan kes-kes kecuai perubatan. Setiap hakim harus memberikan alahan kepada semua pihak yang bertikai supaya kesnya diselesaikan terlebih dahulu melalui kaedah pengantaraan sebelum pertikaian itu dibawa ke prosiding perbicaraan di mahkamah.

Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran memperuntukkan bahawa institusi yang berkuasa menyelesaikan kes kecuai perubatan ialah Institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) Indonesia dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI). Kedua-dua institusi ini mempunyai kuasa untuk membicarakan dan memutuskan kes-kes kecuai perubatan yang berkaitan dengan kesalahan etika dan disiplin kedokteran. Kedua-dua institusi ini juga mempunyai kuasa untuk mencadangkan sekiranya institusi ini mempunyai kesimpulan bahawa kes-kes yang sedang dibicarakan dapat dibawa ke prosiding perbicaraan di mahkamah kerana kes tersebut tidak termasuk dalam kategori kesalahan etika perubatan dan disiplin perubatan.

Institusi MKEK hanya diberi kuasa untuk mengendalikan kes perubatan berkenaan kesalahan etika perubatan yang dilakukan oleh doktor dalam menjalankan amalan perubatan iaitu perbuatan, yang bercanggah dengan Kod Etika Kedokteran Indonesia (Kode Etik Kedokteran Indonesia). Institusi MKDKI pula berkuasa mengendalikan kes kecuai perubatan berkenaan dengan kesalahan disiplin perubatan berlandaskan pada Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran dan Peruntukan Konsil Kedokteran Indonesia (KKI) No. 20 Tahun 2004 tentang Mekanisme Pengendalian Kes Pelanggaran Disiplin Doktor dan Doktor Gigi di Indonesia.

Model Kaedah Pengantaraan

Dalam kaedah pengantaraan, terdapat pelbagai model yang dapat dijalankan untuk menyelesaikan pertikaian antara pihak-pihak seperti pengantaraan melalui prosiding mahkamah, pengantaraan di luar prosiding mahkamah dan *court annexed mediation*.

1. Pengantaraan melalui Prosiding Mahkamah

Model kaedah pengantaraan melalui prosiding mahkamah berkembang pesat di Amerika Serikat dan Australia serta diikuti oleh banyak negara, terutamanya negara-negara yang menggunakan sistem Komanwel. Terdapat dua fasa dalam proses pengantaraan melalui prosiding mahkamah, iaitu:

- a. Fasa Pertama: Setelah mahkamah menerima kes daripada kedua-dua pihak yang bertelingkah, pihak mahkamah akan melantik pengantara sebagai orang tengah untuk menyelesaikan pertelingkahan antara kedua-dua pihak. Pihak pengantara melakukan perbincangan dan jika kedua-dua pihak yang bertelingkah menerima penyelesaian pertikaian yang diberikan oleh pihak pengantara, maka pengantara membuat keputusan pengantaraan dalam bentuk bertulis dan diserahkan kepada mahkamah. Dalam keputusan tersebut, pengantara juga meminta kepada pihak mahkamah untuk membuat keputusan bagi melaksanakan kesepakatan yang telah dibuat oleh kedua-dua pihak.
- b. Fasa Kedua: Apabila kedua-dua pihak tidak berpuas hati dengan ketetapan pengantaraan atau kedua-dua pihak tidak berjaya mewujudkan penyelesaian kepada pertikaianya, maka kes tersebut akan dikembalikan kepada mahkamah dan dibicarakan bersesuaian dengan prosedur perbicaraan kes secara litigasi pada umumnya (Djafar 2011).

Di Amerika Syarikat, terdapat beberapa mahkamah yang telah menjadikan kaedah pengantaraan sebagai sebahagian daripada sistem prosiding mahkamah. Pihak mahkamah boleh mencadangkan peguam yang mempunyai kelayakan untuk menjadi pengantara atau mencadangkan pengantara daripada peguam-peguam yang menjadi kakitangan atau yang berkhidmat di mahkamah (Riskin & James 1987).

Di negara Australia pula, Mahkamah Negeri boleh menyelesaikan pertikaian melalui kaedah pengantaraan. Misalnya, mahkamah di New South Wales boleh menyerahkan kes kepada *The Community Justice Centres* untuk diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Umumnya, mahkamah menggunakan perkhidmatan pengantara daripada *The Community Justice Centres*, tetapi perkhidmatan pengantara juga boleh didapati daripada kakitangan mahkamah yang telah mempunyai sijil dan kelayakan sebagai pengantara (Astor & Chinkin 1992).

Di Victoria, *The Country Court* mengaplikasikan kaedah pengantaraan kepada kedua-dua pihak yang bertelingkah. Pengantaraan dapat dijalankan tanpa mendapatkan kebenaran daripada pihak-pihak yang bertelingkah. Seterusnya, di Queensland, bagi kes-kes komersial, Mahkamah Agung Queensland mewajibkan kedua-dua pihak yang bertelingkah untuk menjalani proses pengantaraan (Astor & Chinkin 1992). Namun, setiap wilayah di Australia mempunyai mekanisme yang berbeza dalam mengaplikasikan kaedah pengantaraan. Untuk menyelaraskan mekanisme pengantaraan di mahkamah di setiap negeri, maka pada tahun 1990, *The Law Council of Australian* membuat cadangan kepada *Commonwealth Attorney General* untuk membuat mekanisme pengantaraan yang sama kepada semua mahkamah persekutuan dan negeri (Astor & Chinkin 1992).

Negara Indonesia juga sudah cukup lama mengaplikasikan pengantaraan melalui prosiding mahkamah. Dalam Fasal 130 dan 154 Akta Sivil, disebutkan bahawa pengantaraan melalui prosiding mahkamah boleh dijalankan bagi kes-kes sivil sahaja. Ketetapan pengantaraan dibuat dalam bentuk bertulis dan dikuatkuasakan oleh pihak mahkamah. Untuk memastikan kes kedua-dua pihak tidak dibawa ke mahkamah, maka dalam ketetapan pengantaraan, kedua-dua pihak harus memasukkan satu terma yang menyebutkan bahawa kedua-dua pihak bersetuju bahawa kes ini telah selesai dan tidak akan dibawa lagi ke mahkamah.²

Semua prosiding mahkamah sivil di Indonesia mewajibkan pihak-pihak yang bertelingkah supaya sebelum kes dibicarakan, kedua-dua pihak diwajibkan untuk mengikuti proses pengantaraan. Kedua-dua pihak akan diberi masa untuk mengikuti proses pengantaraan dan apabila kedua-dua pihak tidak menemui formula penyelesaian yang dianggap memberikan keuntungan kepada kedua-dua pihak, maka kes tersebut

boleh terus dibicarakan mengikut prosedur perbicaraan kes sivil seperti biasa.

2. Pengantaraan di Luar Prosiding Mahkamah

Pada asasnya, pengantaraan ialah kaedah penyelesaian pertikaian yang dijalankan di luar mahkamah. Dalam kehidupan sehari-hari, kaedah pengantaraan sering dijalankan dalam pertikaian keluarga atau pertikaian yang membabitkan orang ramai. Memandangkan banyak manfaat yang didapati dalam kaedah pengantaraan, ada sesetengah anggota masyarakat tidak berminat untuk mengemukakan tuntutan mereka di mahkamah (Buxbaum 1968). Sebaliknya, mereka lebih berminat untuk menyelesaikan pertikaian yang timbul di luar mahkamah secara rundingan sesama mereka atau dengan cara merujuk orang tengah.

Pengantaraan dianggap kaedah penyelesaian pertikaian secara tidak formal yang merupakan amalan tradisi dalam kalangan masyarakat Melayu dalam menyelesaikan pertikaian dan mereka menggunakan prinsip atau aturan syariah dan adat dalam amalan tersebut. Perkara ini bukanlah suatu yang menghairankan kerana seluruh aspek kehidupan masyarakat Melayu pada masa itu sudah pun dipengaruhi oleh Islam dan amalan adat Melayu (Losselin & Long 1965).

Dalam sistem masyarakat adat, ketua adat akan meminta kedua-dua pihak untuk menyelesaikan pertikaian melalui rundingan. Selain berunding, salah satu cara yang sering dilakukan untuk menyelesaikan pertikaian adalah dengan merujuk pihak ketiga. Dalam konteks ini, kebiasaannya anggota keluarga yang terdekat, lebih berusia serta dihormati seperti ibu atau bapa, saudara atau individu yang agak rapat dan saling memahami akan mengambil perwakilan sebagai pengantara bagi menyelesaikan pertikaian (Wall & Callister 1999).

Pengantaraan yang dahulunya dianggap sebagai kaedah penyelesaian pertikaian secara tidak rasmi, bersifat tradisional, penyelesaian bertaraf kampung atau mekanisme penyelesaian masyarakat adat, kini diminati oleh pihak-pihak yang bertelingkah sehingga banyak institusi swasta yang memberikan perkhidmatan pengantaraan untuk menyelesaikan pertikaian di luar mahkamah dan ia ditubuhkan di pelbagai negara (Anggreany 2012).

Di Indonesia, penyelesaian di luar mahkamah melalui kaedah pengantaraan telah dijalankan hampir di semua kawasan di Indonesia. Kehidupan masyarakat adat di Indonesia yang bersifat majmuk, proses penyelesaian secara terbuka, iaitu dengan mengemukakannya di mahkamah ialah suatu yang dihindari. Penyelesaian pertikaian yang dianggap lebih berkesan ialah kaedah yang menggunakan pendekatan yang berasaskan pada kebiasaan yang berlaku dalam masyarakat tersebut.

Sejak zaman penjajahan sehingga Indonesia merdeka, hukum adat telah diakui dan dimasukkan ke dalam sistem undang-undang dan penghakiman di Indonesia. Dalam Fasal 18B (2) Perlembagaan Indonesia (Undang-undang Dasar 1945 Pindaan Keempat), negara mengakui dan menghormati kedudukan masyarakat adat berserta hak-hak tradisionalnya. Hak-hak masyarakat adat dijamin dan dilindungi kedudukannya dalam undang-undang nasional. Namun, apabila norma sosial yang ada pada masyarakat adat tersebut bercangah dengan Perlembagaan, maka ia akan ditiadakan.

Berdasarkan perlembagaan tersebut, hampir semua kawasan di Indonesia menguatkuasakan hukum adat secara formal sebagai kaedah penyelesaian alternatif di samping penyelesaian pertikaian secara litigasi. Misalnya, negeri Aceh ialah salah satu kawasan di Indonesia yang melaksanakan syariat Islam secara menyeluruh (*kāffah*) sehingga Aceh tersohor dengan sebutan sebagai bumi "serambi Mekah" (Syamsul 2007). Sejak zaman kesultanan sehingga Indonesia merdeka, negeri Aceh masih lagi menjalankan syariat Islam secara menyeluruh sama ada dalam pentadbiran kerajaan mahupun dalam kehidupan sosiobudaya (Hasmy 1993; Lailatus 2013). Ketaatan masyarakat Aceh menjalankan syariat Islam menjadi landasan bagi kerajaan Indonesia untuk menguatkuasakan secara rasmi bahawa Aceh sebagai kawasan syariat Islam dengan sebutan "Nanggroe Aceh Darussalam" yang bermakna "negeri yang aman."³

Dalam aspek penyelesaian pertikaian, Aceh menubuhkan dua bentuk penghakiman iaitu penghakiman, melalui Mahkamah Syariah dan Mahkamah Adat. Mahkamah adat dikuatkuasakan di bawah *Kanun Aceh* No. 10 Tahun 2008 tentang Lembaga Adat. Pihak yang menjadi pengerusi dalam Mahkamah Adat ialah orang-orang tertentu yang dianggap berwibawa dan dihormati seperti imam, ketua kampung dan

kadi (Tuha Peut) yang berperanan sebagai orang tengah atau pengantara dalam menyelesaikan pertikaian yang berlaku dalam masyarakat. Lazimnya, proses prosiding penghakiman mahkamah adat dijalankan di *Meunasah* (surau). Setiap pertikaian yang berlaku menggunakan formula penyelesaian pertikaian yang berbeza-beza kerana setiap pertikaian mempunyai perbezaan sehingga ketua dan ahli mahkamah adat akan mencari formula penyelesaian pertikaian yang boleh memuaskan kedua-dua pihak (Syamsul 2007).

Kecenderungan masyarakat untuk menggunakan kaedah ini bukan kerana tidak adanya peraturan tertentu yang memperuntukkan penubuhan mahkamah dan bidang kuasa tertentu untuk menyelesaikan sesuatu pertikaian, tetapi ia memang menjadi suatu amalan kelaziman masyarakat Melayu yang biasanya menyelesaikan pertikaian secara kekeluargaan. Sekiranya penyelesaian secara kekeluargaan tidak berjaya dicapai, barulah perkara tersebut dilanjutkan kepada mahkamah. Penyelesaian secara litigasi sedapat mungkin dijauhi kerana penyelesaian melalui litigasi dianggap sebagai tindakan yang tidak baik kerana akan mewujudkan kebencian dan permusuhan.

3. Court Annexed Mediation

Mekanisme *court annexed mediation* hampir sama dengan *court annexed arbitration*. Mekanisme ini dijalankan semasa kes yang tengah dibicarakan di mahkamah dirujuk kepada prosiding perbicaraan secara pengantaraan sekiranya hakim memberikan kebenaran dan kedua-dua pihak bersetuju (Marsh 2016). Misalnya, Filipina telah memulakan mekanisme *court annexed mediation* bagi kes-kes yang membabitkan anak-anak, perceraian, pertikaian korporat, pertikaian buruh dan majikan serta pertikaian pengguna. Pada proses praperbicaraan, hakim akan mengarahkan agar pihak-pihak yang terlibat untuk hadir di *Mediation Center Unit* yang terdapat di mahkamah itu sendiri. Rujukan oleh hakim adalah mandatori. Jika kaedah pengantaraan gagal menyelesaikan kes, maka kes akan dirujuk semula ke mahkamah untuk perbicaraan.

Mekanisme *court annexed mediation* juga diaplikasikan di Australia. Dalam peruntukan sedia ada, hakim atau pegawai mahkamah boleh merujuk kes-kes sivil bila-bila masa kepada prosiding pengantaraan sekiranya kedua-dua pihak bersetuju. Dalam sesetengah bidang kuasa,

mahkamah dapat merujuk kes-kes tersebut sebelum kes itu disenaraikan untuk dibicarakan, namun terdapat juga keadaan di mana kes dirujuk kepada prosiding pengantaraan pada masa kes tersebut sedang dibicarakan di mahkamah (North 2014).

Di Indonesia, mekanisme *court annexed mediation* telah diaplikasikan oleh Belanda pada masa penjajahan dahulu. Mekanisme *court annexed mediation* dikuatkuasakan dalam peruntukan *Het Herziene Indonesich Reglement* (HIR, Staatblad 1941: 44); *Rechtsreglement Buitengewesten* (R. Bg, Staatsblad 1927: 27); dan *Reglement op de Rechtsvordering* (Rv, Staatsblad 1874: 52) (Tresna 1979). Setelah Indonesia merdeka, mekanisme ini masih digunakan dan dikuatkuasakan dalam beberapa perundangan, iaitu Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Timbangtara dan Penyelesaian Pertikaian Alternatif dan Peruntukan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi.

Mekanisme *court annexed mediation* telah banyak diaplikasikan dalam kes-kes sivil di Indonesia. Mekanisme ini telah diintegrasikan dengan beberapa undang-undang seperti Undang-undang No. 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Pertikaian Industrial, Undang-undang No. 23 Tahun 1997 tentang Penjagaan Alam Sekitar, Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna dan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan perundangan yang lain.

Majlis Kehormatan Etika Kedokteran dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia sebagai Institusi Alternatif bagi Penyelesaian Kes Kecuaian Perubatan di Indonesia

Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan memperuntukkan bahawa kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia boleh diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Namun, prosedur penyelesaian pertikaian antara doktor dengan pesakit secara pengantaraan belum jelas atau terdapat kekaburan undang-undang berkenaan dengan institusi mana yang mempunyai autoriti untuk mengaplikasikan kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Undang-undang tentang Kesihatan tidak secara jelas menyebutkan mana-mana pihak yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara pengantaraan di Indonesia. Fasal 29 Undang-undang Kesihatan hanya menyebutkan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan boleh melalui kaedah pengantaraan, namun peruntukan ini tidak menyebutkan mana-mana pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan tersebut.

Mahkamah Agung sebagai institusi penghakiman di Indonesia pernah membuat peruntukan No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi. Dalam peruntukan ini, diperuntukkan bahawa semua hakim pada setiap peringkat penghakiman di mahkamah harus mengutamakan kaedah pengantaraan melalui institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) bagi kes-kes kecuaiian perubatan (Nusyie 2009). Menurut Syahrul, peruntukan ini dianggap tidak kukuh dan mewujudkan pelbagai tafsiran kerana ada pandangan yang menyebutkan bahawa mahkamah sahaja yang dianggap mempunyai kuasa untuk menjalankan kaedah pengantaraan. Sedangkan, Undang-undang Kesihatan memperuntukkan bahawa Institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran hanya mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan dalam aspek etika tetapi peruntukan tersebut tidak dinyatakan bahawa Institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes kecuaiian perubatan dengan menggunakan kaedah pengantaraan (Syahrul 2012).

Pada tahun 2004, Indonesia menubuhkan institusi Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) di bawah Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran. Undang-undang ini ada memperuntukkan bahawa institusi MKDKI mempunyai kuasa untuk mengambil tindakan tatatertib terhadap doktor yang melakukan kesalahan disiplin perubatan. Namun, undang-undang ini tidak menyebutkan secara jelas sama ada institusi MKDKI mempunyai kuasa untuk melaksanakan kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Apabila peruntukan ini belum dapat memperjelaskan kedudukan dan kuasa MKEK dan MKDKI sebagai institusi pengantaraan dalam kes-kes kecuaiian perubatan, maka mahkamah sebagai institusi penghakiman di Indonesia yang dapat menjalankan kaedah pengantaraan kerana

secara umum, semua kes sivil termasuk kes-kes kecuaiian perubatan dapat diselesaikan secara pengantaraan sebelum prosiding perbicaraan dimulakan.

Kekaburan undang-undang ini menjadi landasan kepada Pertubuhan Profesion Kedokteran Indonesia untuk membawa Undang-undang Kesihatan ke Mahkamah Perlembagaan (Mahkamah Konstitusi) untuk mendapatkan kepastian terhadap kekaburan undang-undang tersebut. Dalam Ketetapan No. 4/PVV-V/2007, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahawa apabila berlaku pertikaian antara pesakit dengan doktor, maka pertikaian tersebut perlu diselesaikan terlebih dahulu melalui institusi profesion iaitu institusi MKDKI. Apabila berlaku kes-kes kecuaiian perubatan, maka ia harus dilaporkan terlebih dahulu kepada MKDKI atau kes-kes kecuaiian perubatan tidak boleh langsung dibawa terus oleh pihak-pihak yang bertelingkah ke mahkamah.

Setelah kes diterima oleh MKDKI, maka dijalankan proses penyiasatan untuk diputuskan sama ada kesalahan etika perubatan berlaku ataupun tidak. Jika MKDKI membuat kesimpulan bahawa didapati wujud kesalahan etika perubatan, maka MKDKI akan menyerahkan kes tersebut kepada MKEK. Sekiranya dalam proses penyiasatan tersebut, didapati wujud kesalahan yang bercanggah dengan undang-undang yang sedia ada, maka kes tersebut akan diteruskan kepada prosiding perbicaraan di mahkamah. Apabila didapati doktor melakukan kesalahan disiplin perubatan, maka MKDKI sendiri yang akan menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan yang berkenaan.

Ketetapan Mahkamah Konstitusi ini juga belum memberikan kejelasan dan kepastian sama ada institusi MKDKI ialah institusi yang mempunyai kuasa untuk menjalankan pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Namun, menurut Sabir Alwy, institusi MKDKI sebagai mahkamah profesion tidak berfungsi seperti mahkamah sivil mahupun mahkamah jenayah yang keputusannya mempunyai kekuatan mengikat dan memaksa pihak-pihak yang bertelingkah. MKDKI hanya mempunyai kuasa untuk mengkaji atau menyiasat kes-kes kecuaiian perubatan dan memberikan cadangan kepada institusi-institusi terbabit untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan bersesuaian dengan bidang kuasa yang dimilikinya. Misalnya, kecuaiian perubatan dalam aspek jenayah akan diteruskan kepada bidang kuasa mahkamah jenayah,

begitu juga sekiranya berlaku kecuaiian perubatan dalam aspek sivil maka akan diteruskan oleh mahkamah sivil dan apabila doktor disyaki melakukan kesalahan etika perubatan, maka kes tersebut akan diteruskan kepada pihak MKEK (Sabir 2014).

Namun, Sabir Alwy juga menerangkan bahawa institusi MKEK dan MKDKI juga boleh menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan dengan menggunakan kaedah pengantaraan. Walaupun dalam Undang-undang Kesihatan tidak disebutkan secara jelas bahawa kedua-dua institusi ini berkuasa menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara pengantaraan tetapi tujuan penubuhan kedua-dua institusi tersebut adalah untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan melalui saluran-saluran alternatif di luar mahkamah.

Sabir Alwy juga berpandangan bahawa tujuan penubuhan institusi MKEK dan MKDKI adalah untuk mengurangkan kes-kes kecuaiian perubatan daripada dibawa ke mahkamah untuk diselesaikan secara litigasi. Apabila semua tuduhan atau tuntutan tersebut dibawa ke mahkamah, ia akan menambah beban mahkamah dan bagi pesakit sendiri, banyak masa dan kos diperlukan untuk menguruskan kesnya di mahkamah. MKEK dan MKDKI boleh menjadi institusi alternatif untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan dan jika MKEK dan MKDKI dapat menjalankan kaedah penyelesaian yang berkesan, maka kedua-dua pihak yang bertelingkah akan berpuas hati dan mereka tidak perlu meneruskan kes berkenaan di mahkamah.

Mekanisme Penyelesaian Kes Kecuaian Perubatan Melalui Institusi Etika Kedokteran Indonesia

Kedudukan dan Kuasa Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia

Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (MKEK) ditubuhkan bertujuan mempertahankan akauntabiliti, profesionalisme dan keluhuran profesion kedokteran dalam menjalankan amalan perubatan di Indonesia. Apabila doktor tidak mengambil berat nilai-nilai etika dalam menjalankan amalan perubatan, maka dia seorang yang lebih mengutamakan keperluan dirinya daripada keselamatan pesakitnya. Oleh itu, institusi diperlukan

untuk memastikan doktor menjalankan profesionnya bersesuaian dengan nilai-nilai etika yang sedia ada.

Asas kesalahan etika perubatan ialah sikap yang materialistik dan hedonistik doktor yang lebih mengutamakan faedah peribadinya daripada keperluan pesakit seperti doktor yang menjalankan amalan perubatan dengan mengenakan caj yang sangat mahal berbanding dengan kualiti perkhidmatan perubatan yang dijalankan kepada pihak pesakit (Daldiyono 2006). Seterusnya, doktor tidak merujuk pesakit kepada doktor yang lebih pakar. Doktor tersebut masih menjalankan rawatan perubatan walaupun keadaan pesakit semakin tidak pulih. Doktor seharusnya merujuk pesakit kepada doktor lain yang lebih pakar dalam penyakit tersebut.⁴

Institusi MKEK merupakan satu-satunya institusi penguatkuasaan etika kedokteran Indonesia. Namun, pada awal penubuhannya, institusi MKEK bukan hanya mempunyai kuasa untuk mengendalikan kes-kes etika perubatan tetapi juga membicarakan kes-kes kecuaiian perubatan di bawah kesalahan disiplin kedokteran dalam menjalankan amalan perubatan. Dalam perkembangannya, MKEK banyak mendapat kritikan dan pandangan negatif kerana dinilai lebih membela kepentingan doktor berbanding dengan kepentingan pesakit. Pada perkembangan seterusnya, kuasa MKEK dibataskan pada pengendalian kes-kes kecuaiian etika perubatan sahaja, manakala kes-kes disiplin kedokteran dikendalikan oleh MKDKI sebagai institusi penguatkuasaan disiplin kedokteran di Indonesia.

Institusi MKEK ditubuhkan oleh Pertubuhan Ikatan Doktor Indonesia (IDI). IDI mempunyai kuasa untuk menyelia, menilai dan menetapkan hukuman bagi doktor-doktor yang terbukti melakukan kesalahan etika perubatan. Untuk menyelesaikan kes-kes kesalahan etika perubatan, Pengerusi IDI secara khas menubuhkan institusi MKEK sebagai institusi penghakiman yang berkuasa menyelesaikan kes-kes etika perubatan. Institusi MKEK ditubuhkan di semua kawasan di Indonesia seperti MKEK Pusat yang berkedudukan di Jakarta, Ibu Kota Negara Republik Indonesia, institusi MKEK Negeri atau disebut MKEK Wilayah dan MKEK Cawangan berada di kawasan kerajaan negeri.

MKEK merupakan institusi yang mempunyai kedudukan autonomi daripada IDI yang ditubuhkan secara khas untuk menegakkan Sumpah Kedokteran Indonesia dan Kod Etika Kedokteran Indonesia (KODEKI) sebagai *code of conduct* atau *code of profession conduct* yang selari

dengan sumpah Hippocrates, *Perisytiharan Geneva* dan *International Code of Medical Ethics*. Sumpah Kedokteran Indonesia dan Kod Etika Kedokteran Indonesia menjadi landasan MKEK dalam menjalankan fungsi penghakimannya untuk membuktikan sama ada amalan perubatan doktor bercanggah ataupun tidak bercanggah dengan Sumpah Kedokteran Indonesia ataupun Kod Etika Kedokteran Indonesia (Purwadianto 2006).

Dalam Fasal 1 Pedoman Organisasi dan Mekanisme Kerja Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (Prosedur MKEK) menyebutkan bahawa MKEK mempunyai kuasa untuk menyiasat, membicarakan dan menetapkan hukuman etika bagi doktor yang disyaki telah melakukan kesalahan etika perubatan. Dalam Fasal 28, disebutkan bahawa keputusan MKEK bersifat bebas dan rahsia. Hanya pihak-pihak terbabit yang boleh mengikuti perbicaraan di MKEK dan mempunyai hak untuk diberikan salinan keputusan MKEK tersebut.

Institusi MKEK bukan sahaja berfungsi sebagai institusi penghakiman tetapi tetapi juga mempunyai kuasa untuk melakukan seliaan terhadap doktor muda dalam menjalankan amalan perkhidmatan perubatan, untuk menentukan sama ada bersesuaian atau tidak dengan prinsip-prinsip etika perubatan seperti menghormati prinsip autonomi pesakit, menjalankan amalan perubatan yang mengutamakan kebaikan pesakit (*beneficence*), tidak melakukan tindakan yang dapat mewujudkan kesan yang tidak baik (*non malaficence*) dan bersikap adil dalam menjalankan amalan perubatan (Lawrence 2007).

Proses penghakiman melalui MKEK tidak mempengaruhi perbicaraan kes kecuaiian perubatan secara litigasi. Kuasa MKEK dan institusi mahkamah berbeza tetapi keputusan MKEK dapat dijadikan keterangan dalam perbicaraan di mahkamah. Namun, sebahagian berpandangan bahawa keputusan MKEK hanya sebagai pertimbangan bagi hakim dalam membuat penghakiman bagi kes-kes kecuaiian perubatan di mahkamah kerana kesalahan etika perubatan tidak sama dengan kesalahan dalam aspek undang-undang. Kesalahan etika perubatan hanya memfokuskan kepada profesionalisme perubatan dan amalan perubatan yang baik dalam kalangan pengamal perubatan (Booth et al. 2009; Valiathan 2006).

Misalnya, kemajuan teknologi perubatan yang sebenarnya bertujuan memberikan kemudahan dan keselesaan kepada pesakit dan membantu doktor untuk memudahkan bagi menentukan diagnosis dengan lebih

cepat, tepat dan muktamad agar pesakit sembuh lebih cepat ternyata memberikan kesan sampingan, iaitu perbincangan antara doktor dengan pesakit semakin berkurangan, rawatan perubatan lebih mengutamakan kepentingan perniagaan dan kos perkhidmatan perubatan semakin tinggi sehingga mempengaruhi kualiti perkhidmatan perubatan.

Keadaan ini telah menunjukkan bahawa terdapat segelintir doktor yang menyalahgunakan keistimewaan sebagai seorang profesional dengan mengambil kesempatan untuk melakukan tindakan yang tidak bermoral terhadap pesakit. Sungguhpun telah terdapat suatu kod etika yang mengawal kelakuan doktor supaya kepentingan pesakit dilindungi di samping memelihara kesopanan dalam amalan perubatan dan melarang penyalahgunaan keistimewaan profesionalisme, masih terdapat banyak aduan yang dikaitkan dengan kelakuan buruk pengamal perubatan.

Namun, kesalahan etika perubatan tidak boleh disamakan dengan kesalahan dari segi undang-undang kerana walaupun kedua-dua aspek itu mempunyai hubungan, namun kedua-duanya mempunyai perbezaan. Yang Arif Ketua Hakim Coleridge dalam kes *R v Instan*⁵ menerangkan bahawa:

It would not be correct to say that every moral obligation involves a legal duty; but every legal duty is founded on a moral obligation.

Dalam perbicaraan kes kecuai perubatan di mahkamah, keputusan MKEK tidak mempengaruhi proses perbicaraan di mahkamah tetapi sekiranya mahkamah memerlukan maklumat daripada MKEK, maka pengerusi dan ahli MKEK boleh menjadi saksi pakar untuk menerangkan berkenaan dengan keputusan yang telah dibuat oleh pihak MKEK. Namun, hakim boleh menerima mahupun menolak maklumat atau ketetapan MKEK bersesuaian dengan keperluan penghakiman di mahkamah (Rusmunandar 2014).

Komposisi dan Peranan Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia

Komposisi pengerusi dan ahli MKEK Indonesia diundi dalam persidangan Pertubuhan Profesion Kedokteran Indonesia. Dalam struktur organisasi, MKEK terdiri daripada seorang pengerusi, seorang ahli bahagian mahkamah, seorang ahli bahagian pembinaan etika profesion, seorang setiausaha dan

beberapa ahli yang lain. Fasal 7 Prosedur MKEK menyatakan bahawa komposisi ahli MKEK terdiri daripada doktor yang mempunyai kepakaran yang berbeza-beza. Namun, dalam prosiding perbicaraan, komposisi MKEK akan disesuaikan kepakarannya dengan kes yang tengah dikendalikan. Misalnya, apabila kes kecuaiian perubatan membabitkan isu-isu pesakit kanak-kanak, maka komposisi MKEK akan terdiri daripada doktor pakar kanak-kanak, doktor pakar pembedahan, doktor pakar obstetrik dan doktor pakar lain yang sesuai dengan keperluan perbicaraan.

Dalam menjalankan peranannya, MKEK dibahagikan kepada dua suruhanjaya, iaitu Suruhanjaya Penghakiman dan Suruhanjaya Seliaan Etika Profesion Kedokteran. Suruhanjaya penghakiman mempunyai peranan untuk membicarakan kes secara berkesan dalam pengendalian kes etika perubatan. Fasal 6 Prosedur MKEK menyebutkan bahawa MKEK mempunyai tugas untuk menyiasat, membicarakan dan membuat keputusan setiap kes etika perubatan yang dilaporkan. Suruhanjaya Seliaan Etika Profesion Kedokteran pula bertugas menyusun dokumen-dokumen yang berhubung kait dengan kes kecuaiian perubatan yang akan dibicarakan di mahkamah MKEK dan memberikan pemahaman etika perubatan kepada doktor-doktor dalam menjalankan perkhidmatan perubatan kepada masyarakat.

Peranan MKEK tidak hanya menyelesaikan kes-kes etika perubatan antara doktor dengan pesakit tetapi juga menyelesaikan pertikaian perubatan antara doktor dengan rakan sejawatnya dan antara doktor dengan hospital. Misalnya, doktor secara sengaja mengarahkan pesakit memilih doktor pakar tertentu dan memberikan stigma negatif tentang doktor yang lain. Selain itu, doktor secara sengaja memberikan kebenaran kepada pesakit untuk keluar dari hospital padahal pesakit belum sembuh atau masih memerlukan rawatan perubatan tetapi doktor mengarahkan pesakit menjalankan rawatan perubatan di klinik tertentu di mana ia terlibat melakukan amalan perubatan di klinik tersebut.

Dalam Fasal 21(4) Prosedur MKEK, ada dinyatakan bahawa jumlah pengerusi dan ahli majlis perbicaraan kes etika perubatan ialah sebanyak tiga orang atau jumlah ahli majlis perbicaraan MKEK dapat ditambah bersesuaian dengan keperluan perbicaraan. Dalam Fasal 21(5), dinyatakan bahawa apabila diperlukan penambahan jumlah ahli majlis perbicaraan MKEK, maka pengerusi boleh menambah dua orang sebagai ahli majlis perbicaraan MKEK dengan kedudukan sebagai ahli tidak tetap. Penambahan jumlah ahli dalam perbicaraan kes etika perubatan ini adalah untuk

memudahkan MKEK dalam menjalankan proses perbicaraan. Misalnya, MKEK memerlukan pakar undang-undang untuk menerangkan isu-isu yang berkenaan dengan proses pembuktian atau mekanisme pembuktian yang lebih berkesan (Ilham 2014).

Penambahan ahli majlis perbicaraan MKEK boleh diambil daripada pihak di luar berprofesion sebagai doktor seperti pengamal undang-undang, pihak hospital dan ahli psikologi yang mempunyai integriti yang sangat tinggi dan mempunyai pengetahuan tentang perkembangan etika perubatan di Indonesia. Penambahan ahli ini hanya dapat dilakukan apabila ada keadaan yang memerlukan pendapat undang-undang dan etika (etikolegal), teknologi perubatan dan pendapat psikologi yang berhubung kait dengan kes yang sedang dikendalikan.

Dalam amalan penghakiman di MKEK, semua ahli institusi MKEK ialah doktor atau profesion kedokteran. Dalam prosedur penghakiman MKEK, ada dinyatakan bahawa syarat penambahan Majlis Perbicaraan MKEK daripada pihak pengamal undang-undang atau pihak lain hanya dapat dilakukan apabila berlaku "keadaan luar biasa." Pihak yang mempunyai kuasa untuk memperjelaskan atau menegaskan bahawa telah berlaku "keadaan luar biasa" dalam pengendalian kes etika perubatan hanyalah pihak pengerusi MKEK sahaja (Fasal 21(8) Prosedur Penghakiman MKEK).

Walaupun dalam prosedur perbicaraan MKEK, peluang atau kesempatan diberikan untuk menggunakan kepakaran daripada pihak lain sesuai dengan keperluan prosiding perbicaraan tetapi dalam amalan perbicaraan di MKEK sangat menghindari kepakaran daripada pihak lain kerana doktor sangat menjaga integriti dan nama baik profesion kedokteran sehingga penghakiman terhadap kes etika perubatan selalunya dijalankan oleh pihak doktor sahaja.

Komposisi MKEK seperti itu akan selalu menimbulkan kekhawatiran dan kecurigaan kepada pihak pesakit atau keluarga pesakit kerana pihak doktor selalu akan membenarkan tindakan yang telah dilakukan oleh pihak doktor yang terbabit. Idealnya, dalam sesuatu komposisi penghakiman terhadap kes etika perubatan, ahli daripada MKEK seharusnya tidak hanya daripada pihak doktor tetapi harus ada daripada pihak lain untuk menghindari adanya kepentingan peribadi atau kumpulan.

Apabila MKEK menjalankan kaedah pengantaraan dalam menyelesaikan kes etika perubatan, maka MKEK tidak boleh menjadi

orang tengah kerana pada asasnya, orang tengah harus daripada pihak luar yang tidak mempunyai hubungan dan kepentingan dengan pihak-pihak yang bertelingkah. Faktanya, semua doktor di Indonesia ialah ahli dalam pertubuhan Ikatan Doktor Indonesia, termasuk doktor-doktor yang menjadi ahli dalam institusi MKEK tersebut. Sebagai rakan sejawatnya, sedikit banyak akan mempengaruhi integriti MKEK dalam mengendalikan kes-kes kecuaiian perubatan.

Mekanisme Perbicaraan Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia

Mekanisme perbicaraan kes etika perubatan tidak berlandaskan undang-undang sama ada Undang-undang Kesihatan mahupun Undang-undang Amalan Kedokteran. Mekanisme pengendalian kes etika perubatan diatur dalam Pedoman Organisasi dan Mekanisme Kerja Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (Prosedur MKEK) yang digubal oleh Pengurus Besar Pertubuhan Profesion Kedokteran Indonesia atau disebut Pengurus Besar Ikatan Doktor Indonesia (PB IDI). Institusi MKEK ditubuhkan oleh PB IDI di setiap kawasan negeri di seluruh Indonesia yang berfungsi sebagai institusi penghakiman dan penyeliaan bagi doktor-doktor dalam menjalankan amalan perubatan bersesuaian dengan prinsip-prinsip etika perubatan.

Dalam Fasal 20 dan 21 Prosedur MKEK, dinyatakan bahawa terdapat dua peringkat dalam perbicaraan kes etika perubatan di mahkamah MKEK, iaitu:

1. Peringkat Pertama: Majlis perbicaraan MKEK berkuasa menilai laporan daripada pihak pelapor, iaitu pesakit atau keluarga pesakit, menetapkan senarai jadual perbicaraan, memeriksa dan menilai bukti-bukti, memanggil dan memeriksa pihak pelapor dan terlapor, memanggil dan memeriksa saksi-saksi, membuat keputusan dan menetapkan hukuman bagi doktor yang terbukti melakukan kesalahan etika perubatan.
2. Peringkat Kedua: Bagi pihak-pihak yang tidak berpuas hati dengan keputusan majlis perbicaraan MKEK pada peringkat pertama, maka kedua-dua pihak boleh memohon ke Majlis Rayuan ke MKEK Pusat yang berada di Jakarta. Majlis Rayuan MKEK mempunyai kuasa

untuk melakukan penilaian, perbincangan, membuat ketetapan iaitu menerima atau menolak keputusan yang telah dibuat oleh MKEK pada peringkat pertama.

Dalam mengendalikan kes etika perubatan, Majlis Perbicaraan MKEK menggunakan prinsip litigasi pada umumnya iaitu menggunakan prinsip anggapan tidak bersalah terhadap pihak doktor yang dituduh. Dalam prinsip ini, sebelum Majlis Perbicaraan MKEK melakukan proses perbincangan, pembuktian atau penetapan hukuman, doktor yang dituduh belum dianggap bersalah. Pihak yang mempunyai kuasa untuk menilai doktor bersalah mahupun tidak bersalah ialah Majlis Perbicaraan MKEK sahaja. Dalam melakukan fungsi penghakiman, MKEK mempunyai kuasa untuk:

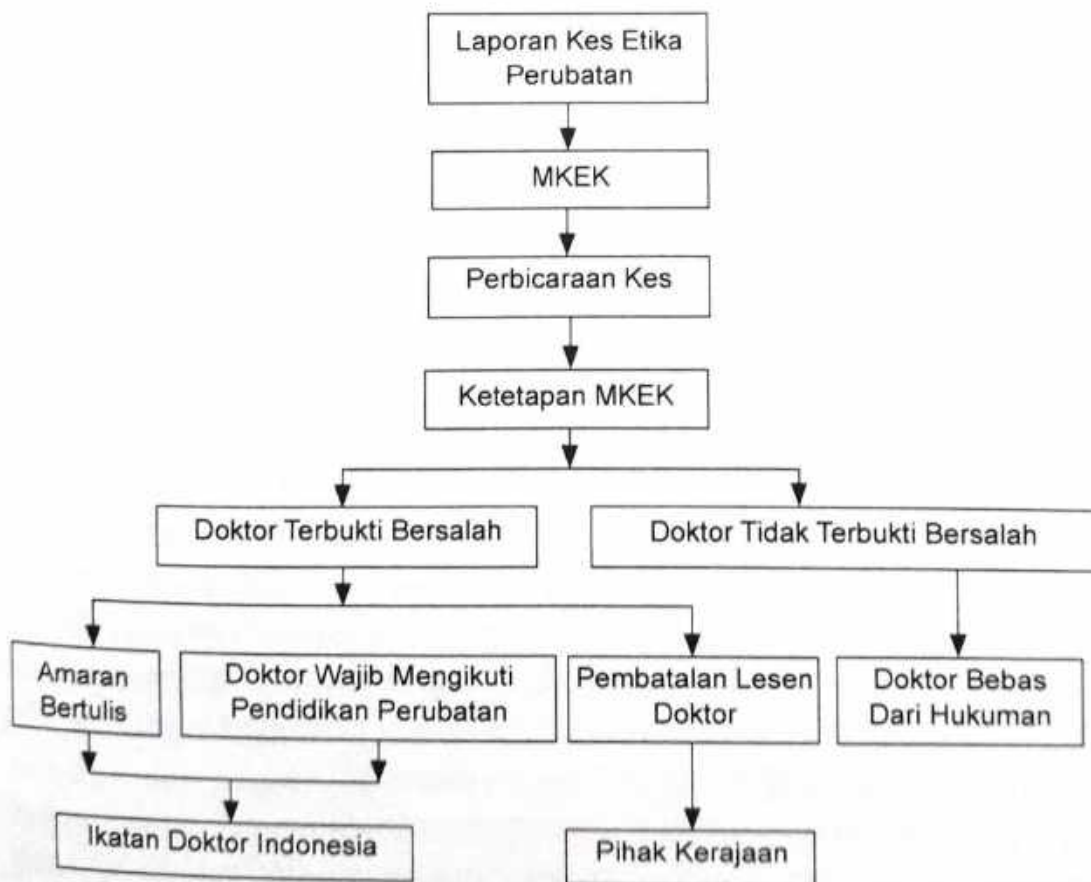
1. Mendapatkan maklumat daripada pelbagai pihak seperti pesakit atau keluarga pesakit, hospital, doktor mahupun pengamal perubatan yang berhubung kait dengan amalan perubatan dalam menentukan kes kecuaiian perubatan. Seterusnya, jika diperlukan, majlis boleh memanggil saksi pakar dan pihak lain.
2. Mendapatkan dokumen seperti sijil, salinan lesen amalan perubatan, lesen hospital, rekod perubatan, standard profesion perubatan, borang keizinan maklumat dan dokumen lain yang berhubung kait dengan amalan perubatan.

Menurut Rusmunandar, pengerusi dan ahli Majlis Perbicaraan MKEK kes etika perubatan bersifat aktif bertanya kepada pihak doktor, pesakit dan saksi-saksi. Proses pembuktian dilakukan secara langsung oleh majlis terhadap pihak-pihak yang bertelingkah kerana dalam perbincangan kes etika perubatan, tidak ada pihak yang mendakwa seperti dalam mekanisme berlitigasi. Di semua peringkat penghakiman, mulai dari proses penyiasatan, perbincangan sehingga membuat keputusan, ia dijalankan oleh pihak pengerusi dan ahli Majlis Perbicaraan MKEK sahaja (Pengurus Besar Ikatan Dokter Indonesia 2008).

Masa yang diperlukan dalam pengendalian kes etika perubatan ialah tiga bulan. Dalam masa tersebut, pihak majlis perbicaraan kes etika perubatan harus menjalankan semua peringkat penghakiman, iaitu daripada proses penyiasatan sehingga menetapkan hukuman. Apabila pihak-pihak yang bertelingkah tidak berpuas hati dengan ketetapan majlis

peringkat pertama, maka pihak yang tidak berpuas hati boleh membawa kesnya ke Majlis Rayuan MKEK dalam tempoh 14 hari bekerja setelah majlis di peringkat pertama membuat keputusan.

Pengerusi dan ahli majlis perbicaraan kes etika perubatan bukan sebagai pihak pengantara tetapi sebagai pengadil yang mempunyai kuasa untuk mengendalikan kes dan menetapkan hukuman bagi doktor yang terbukti melakukan kesalahan etika perubatan. Fungsi pengerusi dan ahli perbicaraan MKEK hampir sama dengan majlis hakim secara litigasi. Majlis hakim bersifat aktif bertanya kepada doktor, pesakit dan saksi-saksi, memastikan kedua-dua pihak membawa keterangan dan menetapkan hukuman. Perbezaan Majlis Perbicaraan MKEK dengan perbicaraan kes secara litigasi adalah dalam Majlis Perbicaraan MKEK, tidak ada pihak yang mendakwa pihak doktor sebagai pihak yang dituduh, sedangkan dalam mahkamah jenayah, ada pihak yang mendakwa iaitu pihak pendakwa raya. Rajah 5.1 menunjukkan carta alir mekanisme pengendalian kes kecuaiian perubatan melalui MKEK.



RAJAH 5.1 Mekanisme pengendalian kes kecuaiian perubatan melalui Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia⁶⁵

Kelemahan Prosedur Perbicaraan Institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia

Dalam peruntukan sedia ada, perbicaraan majlis persidangan MKEK hampir sama dengan mekanisme penghakiman secara litigasi. Pesakit sebagai pihak pelapor yang mempunyai kewajiban untuk membuktikan tuduhannya. Sementara itu, doktor sebagai pihak yang dilaporkan mempunyai kewajiban untuk membuktikan bahawa pertuduhan terhadap dirinya tidak benar. Mekanisme perbicaraan kes seperti ini bercanggah dengan matlamat penyelesaian pertikaian secara alternatif yang lebih sederhana, tidak menggunakan mekanisme pembuktian, tidak memerlukan masa yang lama dan kos perbicaraan kes yang rendah. Jika mekanisme perbicaraan adalah sama dengan mekanisme prosiding perbicaraan di mahkamah, maka matlamat kaedah penyelesaian pertikaian secara alternatif dalam penyelesaian kes kecuaiian perubatan tidak tercapai.

Menurut Muzakir, standard pembuktian di MKEK tidak sama dengan standard pembuktian secara litigasi. Namun, sebelum MKEK membuat keputusan sama ada doktor bersalah ataupun tidak bersalah, pihak pesakit harus membuktikan tuduhannya dengan memberikan pelbagai maklumat, dokumen dan saksi-saksi yang menyokong tuduhan tersebut. Dalam prosedur prosiding perbicaraan MKEK, tidak disebutkan standard pembuktian apa yang digunakan dalam penghakimannya, adakah standard pembuktian mahkamah sivil mahupun mahkamah jenayah? (Muzakir 2015).

Menurut Ilham Oetama Marsis, standard pembuktian dalam perbicaraan kesalahan etika perubatan bergantung pada sifat dan peringkat kesukaran kes yang sedang dibicarakan. Semakin tinggi peringkat kesukaran kesalahan yang dilakukan, semakin tinggi standard pembuktian yang diperlukan. Kadangkala, pembuktian yang diperlukan hampir mendekati standard pembuktian tanpa keraguan yang munasabah (*beyond reasonable doubt*) (May 2002) kerana peringkat kesukaran kes yang sedang dibicarakan sangat tinggi (Ilham 2014).

Ketiadaan tahap pembuktian yang terpakai dalam pengendalian kes etika perubatan telah mewujudkan kekaburan dalam standard pembuktian terhadap pengendalian kes etika perubatan. Untuk membuktikan doktor bersalah, prosedur MKEK hanya memberikan kriteria bahawa pesakit

harus dapat membuktikan sesuatu fakta dengan dokumen perubatan dan keterangan daripada pihak-pihak yang terbabit. Dalam Fasal 20 sehingga 22 Prosedur Penghakiman MKEK, disebutkan bahawa untuk membuktikan kesalahan etika perubatan yang dituduhkan oleh pihak pesakit terhadap pihak doktor, maka pihak pengerusi dan ahli MKEK mempunyai kuasa untuk:

1. Meminta maklumat sama ada secara lisan mahupun bertulis daripada pihak pesakit, doktor, hospital, saksi pakar mahupun pihak yang berhubung kait dengan kes tersebut;
2. Meminta dokumen-dokumen seperti sijil, kad ahli pertubuhan profesion, lesen untuk menjalankan amalan perubatan, lesen hospital, surat keizinan bermaklumat, rekod perubatan, standard pembedahan perubatan, dan dokumen lain yang berhubung kait dengan kes kecuaiian perubatan.

Apabila semua dokumen dan keterangan yang diperlukan dalam perbicaraan kes etika perubatan dapat membuktikan sesuatu fakta, maka pihak pesakit dikatakan telah berjaya membuktikan bahawa pihak doktor telah melakukan kes kecuaiian perubatan. Walaupun Prosedur Penghakiman MKEK tidak menyebutkan secara terperinci tentang prinsip pembuktian yang terpakai dalam pengendalian kes etika perubatan tetapi dalam amalan penghakimannya, MKEK mengaplikasikan prinsip pembuktian yang hampir sama dengan tahap pembuktian *preponderance of evidence*.

Tahap pembuktian *preponderance of evidence* memfokuskan kepada seberapa banyak pihak penuntut dapat membawa keterangan-keterangan di hadapan mahkamah. Semakin banyak keterangan yang dibawa, maka semakin besar peluang plaintif berjaya dalam kesnya (Heydon & Ockelton 1996). Menurut Eddy (2012), keterangan-keterangan yang dibawa ke hadapan mahkamah harus jelas dan meyakinkan. Apabila pihak plaintif lebih banyak membawa keterangan yang kukuh dan meyakinkan di hadapan mahkamah, maka ia akan berjaya dalam perbicaraan kes tersebut dan begitu juga sebaliknya. Mekanisme pembuktian MKEK hampir sama dengan prinsip pembuktian dalam kes-kes sivil walaupun tahap pembuktian ini sudah tidak terpakai dalam prosiding perbicaraan di mahkamah-mahkamah sivil.

Walau apa pun tahap pembuktian yang digunakan, pesakit tetap akan mengalami kesukaran untuk membuktikan kesalahan pihak doktor. Apabila pesakit harus membuktikan semua tuduhannya dengan mengumpulkan semua bukti dan saksi, adalah lebih baik kes tersebut dibawa ke mahkamah sahaja. Tambahan pula, sekiranya pesakit kalah dalam penghakiman di MKEK, kes itu juga akan dibawa ke mahkamah. Apabila mekanisme pembuktian MKEK hampir sama dengan pembuktian secara litigasi, adalah lebih menjimatkan masa jika kes tersebut terus di bawa ke mahkamah sahaja.

Hal ini menunjukkan bahawa Prosedur MKEK tidak mencerminkan kaedah pengantaraan sebagaimana yang telah diperuntukkan dalam Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan yang menyebutkan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan lebih mengutamakan penyelesaian menggunakan kaedah pengantaraan. Tujuan institusi MKEK ditubuhkan adalah untuk mengurangkan kes-kes kecuaiian perubatan dibawa ke mahkamah. MKEK dapat dijadikan sebagai saluran alternatif untuk menyelesaikan kesalahan etika perubatan. Mekanisme pengendalian kes etika perubatan harus mengikut mekanisme penyelesaian kaedah pengantaraan yang lebih sederhana dan tidak menggunakan proses pembuktian yang akan menjadikan doktor sebagai pihak yang bersalah dan pesakit sebagai mangsa kejadian sehingga kedua-dua pihak bertemu dalam permusuhan dan kebencian.

Mekanisme Penyelesaian Kes Kecuaian Perubatan Melalui Institusi Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia

Kedudukan dan Kuasa Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia

Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) ditubuhkan oleh Konsil Kedokteran Indonesia (KKI) yang bersifat autonomi dan bebas. Dalam Fasal 5 dan 6 Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, disebutkan bahawa MKDKI ditubuhkan oleh KKI dan menjalankan tugasnya yang bertanggungjawab sepenuhnya kepada KKI. Semua yang berkaitan dengan struktur organisasi MKDKI, komposisi

ahli dan prosedur pengendalian kes-kes kecuaiian perubatan di MKDKI digubal dan dikuatkuasakan oleh KKI.

Dalam menjalankan tugas-tugasnya, MKDKI tidak dipengaruhi oleh Pertubuhan Profesion Kedokteran Indonesia dan Konsil Kedokteran Indonesia sama ada dalam proses perbicaraan kes mahupun membuat keputusan bagi kes-kes kecuaiian disiplin perubatan. Perhubungan institusi MKDKI dalam menjalankan fungsi penghakiman dengan kedua-dua institusi tersebut hanya sekadar perkongsian dan pentadbiran (*partnerships and administrative*) (Nusye 2009).

Dalam peruntukan Konsil Kedokteran Indonesia No. 20 Tahun 2014 tentang Mekanisme Penanganan Kasus Dugaan Pelanggaran Disiplin Doktor dan Doktor Gigi, dinyatakan bahawa MKDKI disebut sebagai mahkamah profesion yang bersifat bebas terhadap profesion kedokteran. Dalam menjalankan fungsi penghakiman, MKDKI boleh menerima laporan kes kecuaiian perubatan daripada pesakit atau keluarga pesakit, memanggil dan memeriksa saksi-saksi, membicarakan kes dalam bilik perbicaraan dan menetapkan hukuman.

Institusi MKDKI ditubuhkan pada tahun 2004 setelah Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran dikuatkuasakan. Sebelum institusi MKDKI ditubuhkan, semua kesalahan doktor dalam menjalankan amalan perubatan sama ada kesalahan etika perubatan mahupun kesalahan disiplin perubatan dikendalikan oleh institusi MKEK sahaja. Namun, dalam perkembangan semasa, kuasa MKEK untuk mengendalikan kes kecuaiian disiplin perubatan dibatalkan dan ditubuhkan institusi baharu yang khususnya mengendalikan kes kecuaiian disiplin perubatan iaitu institusi MKDKI.

Institusi MKDKI hanya ada di ibu kota negara Republik Indonesia, iaitu Jakarta. Bidang kuasa MKDKI adalah untuk memastikan doktor menjalankan amalan perubatan bersesuaian dengan standard profesion perubatan dan standard operasional prosedur perubatan. Tujuan ditubuhkan institusi MKDKI bukan untuk keperluan penghakiman sahaja tetapi institusi MKDKI juga berfungsi mengawal doktor dalam menjalankan apa-apa kaedah perubatan, menjaga kehormatan profesion kedokteran dan melindungi hak-hak pesakit sebagai pengguna perkhidmatan perubatan.

Apabila dilihat tujuan penubuhan MKDKI tersebut, ia tidak jauh berbeza dengan tujuan penubuhan MKEK kerana kedua-dua institusi ini sama-sama menjaga integriti dan kehormatan profesion kedokteran. Namun, MKDKI lebih kepada penjagaan kualiti perkhidmatan perubatan yang dijalankan oleh doktor kepada pesakitnya. MKDKI harus memastikan bahawa semua doktor yang menjalankan perkhidmatan perubatan sesuai dengan standard profesion kedokteran sedia ada.

Sekiranya doktor menjalankan kemahiran di bawah standard profesion perubatan atau perkhidmatan di bawah standard kemahiran doktor pada umumnya, maka MKDKI mempunyai kuasa untuk menetapkan hukuman kepada doktor yang bersifat mengikat dan memaksa. Dalam Fasal 69(2) Konsil Kedokteran Indonesia No. 20 Tahun 2014 tentang Mekanisme Pengendalian Kes-kes Disiplin Kedokteran, disebutkan bahawa keputusan MKDKI ada dua iaitu doktor diputuskan bersalah atau doktor tidak terbukti bersalah. Apabila doktor diputuskan bersalah, maka MKDKI menetapkan hukuman kepada doktor seperti amaran dalam bentuk bertulis, doktor diwajibkan mengikuti pendidikan dan kemahiran perubatan dalam masa tertentu dan pembatalan lesen amalan perubatan.

Sekiranya dalam prosiding perbicaraan MKDKI, doktor tidak dapat dibuktikan kesalahannya, maka ia dibebaskan daripada semua tuntutan penghakiman. Dalam amalan prosiding perbicaraan MKDKI, sekiranya doktor tidak terbukti bersalah, maka doktor boleh meminta kepada MKDKI untuk membuat keputusan bahawa pesakit atau keluarga pesakit harus membersihkan nama baik doktor kerana sebaik sahaja prosiding perbicaraan dimulakan, reputasi doktor sudah terjejas walaupun doktor berjaya dalam kes berkenaan.

Komposisi dan Peranan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia

Komposisi ahli MKDKI terdiri daripada tiga orang doktor dan tiga orang doktor pergigian yang berasal daripada pertubuhan profesion masing-masing, satu doktor atau doktor pergigian yang mewakili pertubuhan hospital dan tiga orang pakar undang-undang. Komposisi MKDKI berbeza dengan komposisi MKEK yang kesemua ahlinya ialah doktor atau doktor

pakar yang bersesuaian dengan kes yang tengah dikendalikan. Komposisi ahli MKDKI merangkumi pengamal undang-undang untuk memudahkan pengendalian kes kecuaiian perubatan. Apabila dijumpai isu-isu yang berhubung kait dengan undang-undang, maka ahli MKDKI tidak perlu memanggil saksi pakar undang-undang kerana komposisi MKDKI juga mempunyai pengamal undang-undang.

Menurut Sabir Alwi (2014), kewujudan pengamal undang-undang sebagai ahli MKDKI adalah untuk menghindari anggapan masyarakat bahawa MKDKI sama seperti MKEK yang lebih membela kepentingan rakan sejawatnya daripada melindungi hak-hak pesakit. Kewujudan mereka dapat menghilangkan tuduhan tersebut dan akan mewujudkan keseimbangan dalam proses penghakiman serta dapat membuat ketetapan yang lebih adil sama ada dari segi ilmu perubatan mahupun undang-undang bagi pihak-pihak yang bertelingkah.

Dalam mengendalikan kes kecuaiian perubatan, pengerusi MKDKI membentuk Majlis Pemeriksaan Disiplin (MPD) untuk melakukan penyiasatan bagi kes-kes kecuaiian perubatan yang telah dilaporkan kepada MKDKI. Jumlah ahli dalam MPD ialah minimum tiga orang atau maksimum lima orang yang dipilih daripada ahli MKDKI. Fasal 29 menyebutkan bahawa apabila ahli MPD berjumlah lima orang, maka perbicaraan kes boleh dijalankan sekiranya dihadiri oleh tiga orang ahli sahaja. Seterusnya, apabila ahli MPD ditetapkan berjumlah tiga orang, maka perbicaraan boleh dijalankan apabila dihadiri oleh dua orang ahli MPD sahaja.

Menurut Sabir Alwi (2014), institusi MKDKI ditubuhkan untuk menjaga atau menjamin bahawa dalam menjalankan amalan perubatan, doktor bertindak secara profesional. Untuk mengukur doktor telah menjalankan amalan perubatan secara profesional, maka MKDKI harus memastikan bahawa:

1. Doktor memberikan maklumat perubatan secara menyeluruh kepada pesakit;
2. Doktor memberitahu secara jujur jumlah pembiayaan perkhidmatan perubatan kepada pesakit;
3. Doktor menjalankan kaedah keizinan bermaklumat bagi setiap kaedah rawatan perubatan yang dijalankan. Namun, kaedah keizinan

bermaklumat dapat diketepikan sekiranya pesakit dalam keadaan kecemasan;

4. Doktor yang menjalankan penyelidikan subjek harus mendapatkan keizinan daripada pihak pesakit;
5. Doktor menghindarkan konflik kepentingan dan lebih mengutamakan kepentingan pesakit (Sabir Alwi 2014).

Peranan MPD dalam mengendalikan kes kesalahan disiplin perubatan ialah melakukan penyiasatan, pemeriksaan dan mendengar maklumat daripada pihak pesakit, doktor dan melakukan proses pembuktian untuk menguji kebenaran daripada bukti-bukti yang diberikan oleh kedua-dua pihak. Apabila ini sudah dilakukan dan MPD berkesimpulan bahawa doktor disyaki telah melakukan kesalahan disiplin perubatan, maka MPD akan menetapkan hukuman kepada doktor. Apabila doktor terbukti tidak bersalah, maka MKDKI akan membuat ketetapan dalam bagi membebaskan doktor daripada segala tuduhan dan membersihkan nama baik doktor tersebut.

Mekanisme Perbicaraan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia

Institusi MKDKI ditubuhkan berlandaskan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran. Namun, peruntukan tersebut hanya bersifat umum yang mengatur berkenaan dengan kuasa dan struktur organisasi MKDKI sahaja. Peruntukan berkenaan dengan mekanisme penghakiman bagi kes-kes pelanggaran disiplin perubatan akan merujuk Peruntukan Konsil Kedokteran Indonesia (KKI) No. 20 Tahun 2014 tentang Mekanisme Pengendalian Kes Disiplin Kedokteran.

Dalam peruntukan KKI No. 20 Tahun 2014 tentang Mekanisme Pengendalian Kes Disiplin Kedokteran, disebutkan bahawa MKDKI hanya boleh mengendalikan kes disiplin perubatan. MKDKI hanya boleh melakukan penyiasatan dan perbicaraan terhadap kes kesalahan disiplin perubatan apabila pesakit atau keluarga pesakit membuat laporan kepada pihak MKDKI. Pihak MKDKI tidak boleh mengendalikan kes kecuaiian perubatan sekiranya tidak ada pihak yang membuat laporan walaupun MKDKI mengetahui kes tersebut sama ada melalui saluran media sosial,

media elektronik, media cetak mahupun mengetahuinya daripada rakan sejawatnya.

Selain itu, MKDKI juga tidak boleh menghalang atau mengambil alih kes-kes kecuaiian perubatan yang sedang dibicarakan di mahkamah sama ada mahkamah sivil mahupun jenayah. Dalam undang-undang yang berhubung kait dengan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan, tidak ada peruntukan yang melarang pesakit atau keluarga pesakit untuk membawa kesnya ke mahkamah secara litigasi. Peruntukan sedia ada hanya memberikan pilihan dan kemudahan kepada pihak pesakit bahawa kes kecuaiian perubatan boleh diselesaikan sama ada secara litigasi mahupun melalui saluran alternatif.

Menurut Muhammad Mahfud MD, semua institusi yang mempunyai kuasa untuk menjalankan fungsi penghakiman tidak boleh melakukan proses perbicaraan tanpa ada pihak yang melaporkan. Semua institusi penghakiman mempunyai bidang kuasa yang berbeza dan sedikit banyak mempunyai mekanisme perbicaraan yang berbeza. Namun, sekiranya penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di MKEK dan MKDKI sedang berjalan, maka ia tidak akan mempengaruhi atau menghalangi pihak-pihak yang bertelingkah untuk membawa kesnya ke mahkamah kerana kedua-dua institusi tersebut mempunyai bidang kuasa yang berbeza (Dokter 2016).

Menurut Mekanisme Pengendalian Kes-kes Disiplin Kedokteran, proses pengendalian kes disiplin perubatan dimulakan dengan menerima laporan daripada pesakit dan seterusnya, dilakukan penyelidikan dan pengesahan untuk memastikan kebenaran, kesahihan dan kelengkapan dokumen laporan tersebut. Dalam laporan tersebut, MKDKI memerlukan identiti pesakit sebagai pihak pelapor, identiti doktor sebagai pihak terlapor dan butiran kesalahan yang disyaki telah dilakukan oleh pihak terlapor. Ketiadaan identiti yang jelas daripada kedua-dua akan menyukarkan pihak MKDKI untuk melakukan proses penyiasatan.

Sebelum MKDKI menjalankan prosiding perbicaraan, MKDKI harus memastikan bahawa pesakit sebagai pihak pelapor mempunyai keterangan-keterangan yang dapat menunjukkan kesalahan doktor dalam menjalankan amalan perubatan. Keterangan-keterangan itu dapat menghubungkan antara kecederaan pesakit dengan rawatan perubatan yang telah dijalankan oleh doktor. Keterangan-keterangan ini tidak

sama seperti berlitigasi, pesakit cukup sekadar mendedahkan rekod perubatan, lesen perkhidmatan doktor telah tamat atau doktor tidak mempunyai lesen perkhidmatan dan doktor tidak mempunyai kemahiran dan kelayakan dalam menjalankan rawatan perubatan terhadap pesakit. Namun, keterangan dokumen yang dianggap sah ialah dokumen yang ditandatangani dan dicap oleh institusi rasmi. Apabila semua dokumen yang diperlukan diterima oleh pihak MKDKI, pihak pesakit boleh mendapatkan bukti pengaduan dalam bentuk borang pendaftaran pengaduan.

Setelah dokumen laporan dianggap lengkap, pengerusi MKDKI akan melakukan pemeriksaan permulaan untuk memastikan semua dokumen yang diperlukan sudah lengkap. Apabila dokumen laporan kes kesalahan disiplin perubatan disahkan, maka pengerusi MKDKI akan menubuhkan Majlis Pemeriksaan Disiplin (MPD) untuk melakukan pemeriksaan kesalahan disiplin perubatan secara tertutup. Dalam Fasal 28 Peruntukan KKI No. 20 Tahun 2014, ada dinyatakan bahawa perbicaraan kes kesalahan disiplin perubatan harus dilakukan secara tertutup. Mekanisme perbicaraan bersifat tertutup bertujuan menjaga kerahsiaan rekod perubatan pesakit kerana yang boleh mengetahui rekod perubatan hanyalah pihak pesakit, mahkamah dan pihak-pihak yang mendapat kebenaran daripada pesakit untuk mendapatkan rekod perubatan tersebut.

Seterusnya, dalam prosiding kesalahan disiplin perubatan, pihak MPD akan menerima semua maklumat dan keterangan daripada pihak pesakit, doktor, saksi-saksi, pihak hospital atau pihak-pihak lain yang berhubung kait. MPD akan menjalankan proses pembuktian untuk memastikan kesahihan keterangan-keterangan daripada kedua-dua pihak. Apabila pesakit tidak mampu mengikuti proses perbicaraan kerana ia belum sembuh daripada sakitnya atau disebabkan oleh alasan lain, maka pesakit boleh diwakili oleh keluarga atau peguamnya dengan memberikan surat kuasa untuk mewakili semua keperluannya dalam prosiding perbicaraan di MKDKI.

Dalam amalan penghakiman MKDKI, pihak tertuduh dan saksi-saksi selalu tidak hadir dalam prosiding perbicaraan dengan pelbagai alasan. Namun, Fasal 34(2) dan (3) Peruntukan KKI No. 20 Tahun 2014 menyebutkan bahawa alasan yang dibenarkan untuk pihak terlapor dan

saksi tidak hadir dalam proses perbicaraan ialah tertuduh dan saksi dalam keadaan sakit sama ada sakit fizikal mahupun jiwanya, bencana alam, kemalangan jalan raya, berlakunya kekacauan atau alasan lain yang mendapat kebenaran daripada pihak MPD. Fasal 35 memberikan kemudahan kepada MPD apabila pihak terlapor tidak hadir semasa perbicaraan tetapi pihak pelapor dan saksi-saksi ada semasa perbicaraan, maka proses perbicaraan boleh diteruskan tanpa kehadiran pihak terlapor.

Pada masa perbicaraan, pertamanya pihak MPD akan memberikan kesempatan kepada pihak pesakit untuk membuktikan tuduhannya. Apabila pihak doktor berasa tuduhan pesakit tidak benar, maka doktor harus membuat bantahan bahawa tuduhan pesakit tidak benar. Proses pembuktian di MPD tidak memiliki syarat-syarat seperti perbicaraan di mahkamah jenayah mahupun sivil. Setiap saksi yang memberikan maklumat atau keterangan tidak semestinya mengangkat sumpah sebagaimana dalam perbicaraan secara litigasi.

Apabila proses pembuktian yang dijalankan dianggap telah memadai, maka pihak MPD boleh membuat keputusan sama ada doktor bersalah ataupun tidak bersalah. Dalam Fasal 48 Peruntukan KKI No. 20 Tahun 2014, disebutkan bahawa apabila doktor ditetapkan bersalah, maka hukumannya berupa amaran bertulis, mengikuti pendidikan kemahiran perubatan dan mengesyorkan pencabutan lesen amalan perubatan sama ada pembatalan lesen sementara mahupun selamanya. Namun, keputusan MPD tidak serta-merta dapat diberikan kepada pihak doktor, tetapi keputusan MPD ini harus dikuatkuasakan oleh MKDK dan setelah itu, barulah hukuman tersebut dapat diberikan kepada doktor.

Setelah ketetapan MPD dikuatkuasakan oleh MKDKI, pihak-pihak yang tidak berpuas hati boleh mengajukan rayuan kepada institusi MKDKI dalam masa 30 hari setelah keputusan dikuatkuasakan dan diberikan kepada pihak-pihak yang bertelingkah (Eka Julianta 2012). Mekanisme rayuan di MKDKI berbeza dengan mekanisme permohonan rayuan secara litigasi. Mekanisme rayuan dimohon kepada MKDKI yang terdapat di Jakarta dan permohonan rayuan kepada MKDKI hanya dapat dilakukan sekali kerana MKDKI tertinggi hanya ada di Jakarta (MKDKI Pusat). Dalam permohonan rayuan secara litigasi pula terdapat beberapa peringkat penghakiman seperti Rayuan Banding (The Court of Appeal)

ke Mahkamah Tinggi dan Rayuan Kasasi (The Cour de Cassation) ke Mahkamah Agung.

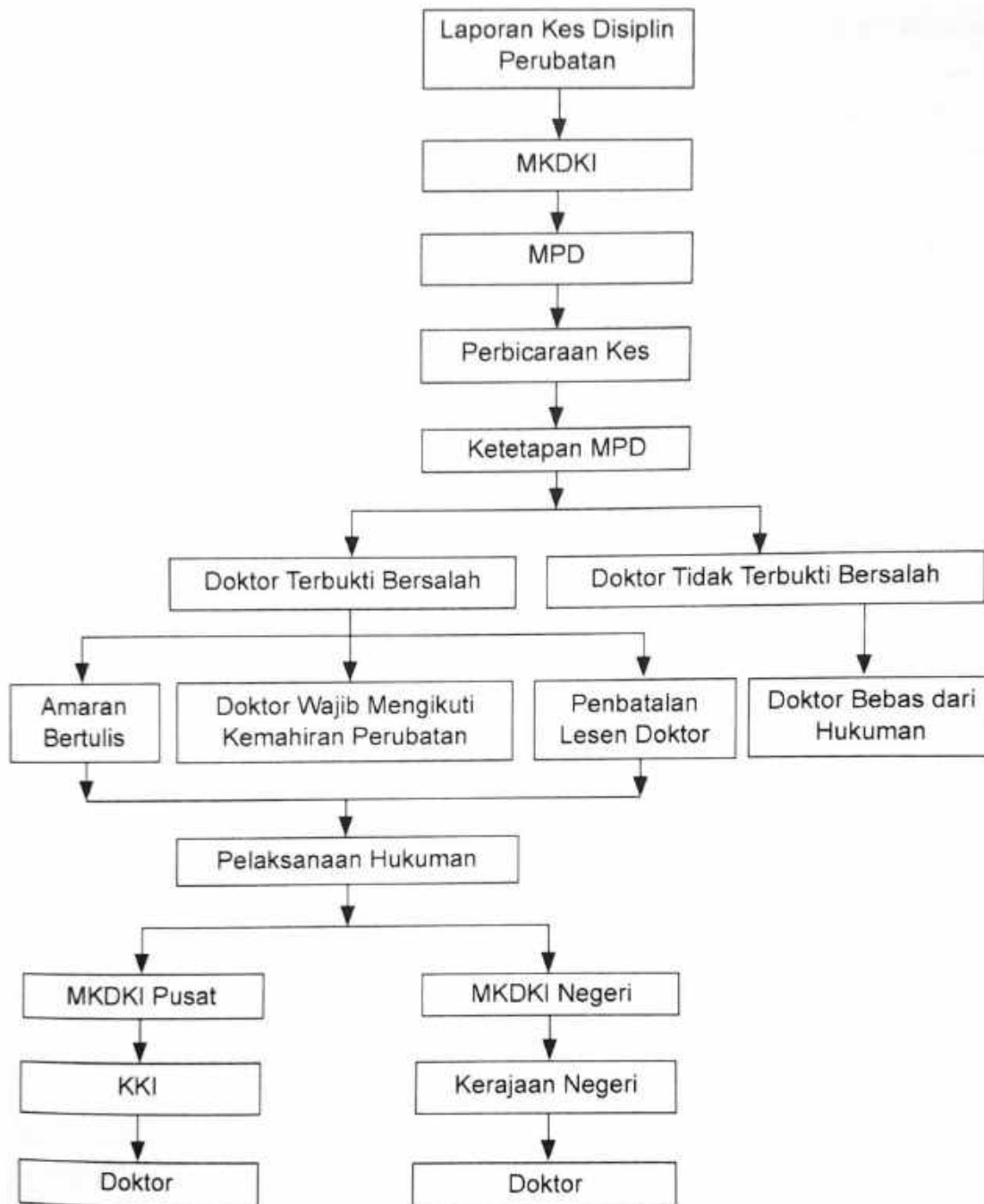
Setelah permohonan rayuan diterima oleh MKDKI Pusat, maka MKDKI Pusat akan membuat majlis perbicaraan untuk menilai sama ada keputusan MKDKI negeri benar ataupun terdapat kesalahan dalam membuat keputusan. Sekiranya permohonan rayuan tersebut dimohon oleh pihak doktor dan MKDKI pusat menerima permohonan rayuan itu, maka keputusan MKDKI negeri akan dibatalkan dan doktor dibebaskan daripada semua tuntutan. Namun, apabila permohonan rayuan ditolak atau tidak diterima oleh MKDKI Pusat, maka MKDKI Pusat mengukuhkan keputusan penghakiman pada peringkat negeri dan doktor harus melaksanakan hukuman yang telah ditetapkan.

Pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan keputusan MKDKI ialah Konsil Kedokteran Indonesia dan Kerajaan Negeri (Jabatan Kesihatan Negeri). Apabila doktor yang terbukti melakukan kesalahan disiplin perubatan bermastautin di Jakarta dan sekitarnya, maka pihak yang menjalankan hukuman tersebut ialah Konsil Kedokteran Indonesia. Sekiranya doktor yang terbukti bersalah melakukan kesalahan disiplin perubatan bermastautin di kawasan kerajaan negeri, maka pihak yang menjalankan hukuman ialah Jabatan Kesihatan Negeri (Rajah 5.2).

Kelemahan Mekanisme Perbicaraan Institusi Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia

Berlandaskan keputusan Mahkamah Konstitusi No. 4/PVV-V/2007, penyelesaian melalui institusi MKDKI adalah sebagai saluran alternatif. MKDKI bukan hanya sebagai institusi yang mempunyai kuasa penghakiman dalam kes-kes kesalahan disiplin perubatan tetapi kuasa yang dimiliki oleh MKDKI lebih luas di mana semua kes sepatutnya dilaporkan terlebih dahulu kepada MKDKI. Setelah MKDKI melakukan penyiasatan, sekiranya terdapat kesalahan etika perubatan dalam kes itu, maka kes tersebut akan dilanjutkan kepada institusi MKEK. Namun, apabila kes itu berhubung kait dengan kesalahan undang-undang perubatan, maka pihak MKDKI akan melanjutkannya kepada pihak mahkamah.

Kelemahan dalam mekanisme penyelesaian kes kecuai perubatan melalui MKDKI ialah institusi MKDKI tidak dibina di semua kawasan



RAJAH 5.2 Mekanisme pengendalian kes kecuaiian perubatan melalui Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (Konsil Kedokteran Indonesia 2013)

Republik Indonesia. Misalnya, di kawasan Sumatera, MKDKI hanya terdapat di Medan Sumatera Utara. Bagi mekanisme rayuan, sekiranya ada pihak yang tidak berpuas hati dengan keputusan MKDKI negeri, maka rayuan tersebut dilaporkan kepada MKDKI pusat yang ada di Jakarta. Apabila mekanisme pelaporan kes-kes kecuaiian perubatan harus terlebih

dahulu melalui institusi MKDKI, maka pihak pesakit akan mengalami kesukaran kerana MKDKI terletak sangat jauh dari kawasan pesakit tersebut berada. Misalnya, sekiranya kes berlaku di Aceh atau Sulawesi, maka pesakit harus membawa kes ke Medan atau ke Jakarta. Mekanisme ini tidak rasional dan sangat merugikan pihak pesakit kerana dia pasti perlu mengeluarkan kos yang banyak untuk menguruskan kesnya.

Menurut Sabir Alwi (2014), disebabkan jumlah MKDKI sangat terhad, maka kes-kes kecuaiian perubatan dapat dihantar melalui pertubuhan profesion kedokteran Indonesia kerana pertubuhan profesion kedokteran tersebut ada di semua kawasan negara Indonesia. Pertubuhan profesion kedokteran inilah yang akan menghantar semua dokumen kes tersebut ke MKDKI. Namun, perkara ini tidak bersesuaian dengan peruntukan yang sedia ada. Kes-kes kecuaiian perubatan mesti dilaporkan secara langsung oleh pesakit kepada pihak MKDKI dan bukannya kepada pihak pertubuhan profesion kedokteran Indonesia. Namun, sekiranya kes tersebut boleh dihantar ke MKDKI melalui pertubuhan profesion kedokteran Indonesia, maka bagaimana mekanisme perbicaraan yang akan dibuat dan berapa banyak prosiding perbicaraan akan dilakukan.

Dalam prosiding perbicaraan, semua pihak yang terlibat dalam kes kecuaiian perubatan akan dipanggil untuk memberikan keterangan kepada pihak MKDKI sedangkan MKDKI ada di Medan atau Jakarta yang berada sangat jauh dari kawasan pesakit atau doktor tersebut. Jika pesakit atau keluarga pesakit harus pergi ke Medan atau Jakarta, maka ia akan menyukarkan pihak pesakit kerana memerlukan masa yang banyak dan memerlukan kos yang sangat tinggi. Dalam kebiasaannya, sebelum membuat keputusan, prosiding perbicaraan di MKDKI akan memerlukan tiga hingga empat kali untuk melakukan proses perbicaraan. Tidak mungkin prosiding perbicaraan dijalankan hanya sekali sebelum MKDKI membuat keputusan. Prosiding perbicaraan di MKDKI dapat dijalankan minimum dua atau tiga kali bergantung pada kes-kes yang tengah dibicarakan.

Seterusnya, kelemahan mekanisme penghakiman institusi MKDKI adalah berkenaan dengan pembuktian. Standard pembuktian dalam prosiding perbicaraan di Majlis Pemeriksaan Disiplin (MPD) hampir sama dengan pembuktian secara litigasi. Fasal 38 Peruntukan KKI No. 20 Tahun 2014 tentang Mekanisme Pengendalian Kes Disiplin Kedokteran

memperuntukkan bahawa bukti-bukti yang dikemukakan dalam perbicaraan kesalahan disiplin perubatan ialah:

- a. Surat-surat atau dokumen-dokumen;
- b. Maklumat daripada saksi-saksi;
- c. Maklumat daripada saksi pakar;
- d. Pengakuan pihak tertuduh.

Standard pembuktian ini hampir sama dengan pembuktian seperti dalam Prosedur Pengendalian Kes Jenayah di mahkamah. Misalnya, dalam Fasal 184 Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Prosedur Pengendalian Kes Jenayah, bukti-bukti dalam perbicaraan kes jenayah ialah:

- a. Maklumat daripada saksi;
- b. Maklumat daripada saksi pakar;
- c. Surat-surat;
- d. Petunjuk;
- e. Maklumat tertuduh.

Apabila standard pembuktian di MPD menggunakan standard pembuktian prosiding perbicaraan di mahkamah secara litigasi, maka lebih baik pesakit membawa kesnya dari awal ke mahkamah sahaja. Seperti yang diterangkan, kelemahan prosiding perbicaraan secara litigasi ialah pesakit perlu membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan dan pesakit mengalami kesukaran untuk mendapatkan saksi pakar untuk membantu kesnya. Apabila dalam perbicaraan kes di MKDKI, dokumen seperti rekod perubatan, lesen hospital atau pusat-pusat perubatan dan lesen perkhidmatan kedokteran diperlukan maka tidak mudah bagi pesakit untuk mendapatkan semua dokumen itu.

Mekanisme yang dijalankan oleh MKDKI sebagai institusi alternatif dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan tidak seharusnya mencerminkan mekanisme pengantaraan yang terikat dengan prosedur perbicaraan yang kaku dan proses pembuktian yang menyukarkan pihak pesakit.

Menurut Sabir Alwi (2014), pada asasnya, standard pembuktian MPD harus mendekati standard pembuktian secara litigasi kerana keputusan MPD dapat dijadikan rujukan dan dapat membantu hakim sekiranya

kes kecuaiian perubatan tersebut dibawa kepada mahkamah. Namun, pernyataan ini bercanggah dengan pandangan keputusan Mahkamah Perlembagaan Indonesia yang menyebutkan bahawa keputusan institusi MPD tidak dapat dijadikan landasan dalam perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan di mahkamah sama ada mahkamah sivil mahupun jenayah kerana MKDKI dan mahkamah mempunyai bidang kuasa yang berbeza. Namun, jika hakim berasa perlu kepada keputusan MKDKI tersebut, maka pihak pengerusi MKDKI boleh dipanggil untuk memberikan keterangan sebagai saksi pakar di mahkamah.

Keputusan MKDKI dapat digunakan sebagai keterangan awal dalam proses pengendalian kes kecuaiian perubatan secara litigasi sama ada mahkamah sivil mahupun jenayah kerana ketetapan MKDKI sudah melalui proses pembuktian yang sah dalam perbicaraan kes kesalahan disiplin perubatan dalam MPD. Keputusan MKDKI dapat dijadikan bukti yang kukuh dan sah dalam perbicaraan kes kecuaiian perubatan di mahkamah kerana keputusan tersebut dibuat oleh institusi rasmi dan dikuatkuasakan oleh undang-undang. Selain itu, standard pembuktian hampir sama dengan standard pembuktian yang dijalankan oleh mahkamah dan pengendalian kes kesalahan disiplin perubatan dijalankan oleh pihak yang mempunyai kepakaran dalam bidang ilmu perubatan dan undang-undang (Sabir Alwi 2014).

Namun, dalam keputusan Mahkamah Konstitusi No. 14/PUU-XII/2014 yang menyebutkan bahawa dari proses penyiasatan sehingga perbicaraan kes kecuaiian perubatan di mahkamah sama ada kes kecuaiian perubatan dalam aspek sivil mahupun jenayah, ia boleh menggunakan keputusan MKDKI sebagai hujah dan pertimbangan dalam membuat keputusan tetapi mahkamah tidak terikat dengan keputusan MKDKI tersebut. Mahkamah boleh menerima keputusan MKDKI tetapi mahkamah juga boleh membuat keputusan yang berbeza dengan keputusan MKDKI kerana kedua-dua institusi tersebut mempunyai bidang kuasa yang berbeza.

Kelemahan lain ialah mekanisme perbicaraan MKDKI melalui MPD dijalankan secara tertutup. Proses perbicaraan secara tertutup akan mewujudkan kecurigaan dan mengurangkan kepercayaan terhadap MKDKI sebagai mahkamah profesion bagi kedokteran. Stigma negatif yang selama ini diberikan oleh masyarakat kepada profesion kedokteran, iaitu apabila berlaku kes kecuaiian perubatan, maka doktor akan selalu

melindungi rakan sejawatnya. Apabila dibandingkan dengan sistem penghakiman secara litigasi pada umumnya, prosiding perbicaraan mahkamah selalu terbuka untuk umum kecuali dalam kes-kes tertentu sahaja yang bersifat tertutup seperti kes yang membabitkan kanak-kanak dan kesalahan berkenaan dengan kesopanan seperti perzinaan.

Jimly Asshiddiqie berpandangan bahawa MKDKI sebagai institusi penghakiman sepatutnya harus bersifat terbuka sama ada terbuka dalam proses perbicaraan mahupun menetapkan hukuman. Dalam demokrasi keadilan, masyarakat mempunyai hak untuk mendapatkan akses kepada ketetapan MKDKI. Hal ini adalah untuk memperbaiki kualiti perkhidmatan perubatan dan mendorong doktor mahupun pengamal perubatan yang lain untuk melakukan perubahan ke arah yang lebih baik. Keterbukaan akan meningkatkan kepercayaan masyarakat terhadap doktor, hospital dan pusat-pusat perubatan di Indonesia sehingga dapat menghilangkan tuduhan bahawa doktor saling melindungi rakan sejawatnya (Jimly 2004).

Hal lain yang merugikan pihak pesakit dalam perbicaraan kes melalui institusi MKDKI adalah berkenaan dengan hukuman. Peruntukan KKI No. 20 Tahun 2014 tentang Mekanisme Pengendalian Kes Disiplin Kedokteran tidak menyebutkan berkenaan dengan ganti rugi kepada pihak pesakit. Begitu juga Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran tidak memperuntukkan ganti rugi kepada pesakit jika doktor terbukti melakukan kesalahan disiplin perubatan. Fasal 69(3) Undang-undang Amalan Kedokteran hanya memperuntukkan hukuman seperti peringatan bertulis, pembatalan lesen perkhidmatan perubatan dan kewajipan mengikuti pendidikan kemahiran di Fakulti Perubatan. Hukuman ini bersifat pentadbiran kerana kesalahan doktor hanya berkenaan dengan kesalahan etika mahupun disiplin sehingga tidak ada hukuman ganti rugi kepada pihak pesakit.

Pesakit yang memerlukan wang pampasan ganti rugi harus membuat dakwaan mahupun tuntutan secara litigasi. Prosedur ini akan merugikan pihak pesakit kerana pesakit telah melalui perbicaraan dalam MKDKI, seterusnya untuk mendapatkan ganti rugi, pesakit harus membawa lagi kesnya ke mahkamah. Hal ini memerlukan masa yang sangat lama dan adalah lebih baik jika kes tersebut di bawa ke mahkamah dari awal kerana mahkamah boleh memberikan ganti rugi atau pampasan kepada pesakit.

Sesungguhnya, mekanisme perbicaraan kes di bawah institusi MKDKI hampir sama dengan prosedur perbicaraan secara litigasi. Mekanisme perbicaraan MKDKI yang mengaplikasikan mekanisme perbicaraan secara litigasi bercanggah dengan Fasal 29 Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan yang mewajibkan bahawa penyelesaian kes kecuaiian perubatan harus diutamakan melalui kaedah pengantaraan. MKDKI sebagai institusi penyelesaian alternatif bagi kes-kes kecuaiian perubatan harus mengaplikasikan kaedah pengantaraan secara sebenar. Apabila MKDKI menggunakan mekanisme pembuktian seperti mekanisme perbicaraan litigasi, maka kedua-dua pihak akan berhadapan untuk saling menyalahkan. Mekanisme seperti ini tidaklah sama dengan kaedah pengantaraan yang mengutamakan kebersamaan untuk mencari formula penyelesaian.

Kekaburan undang-undang ini disebabkan adanya perbezaan dalam peruntukan berkenaan dengan mekanisme penyelesaian kes kecuaiian perubatan melalui saluran alternatif. Dari satu segi, Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan telah memperuntukkan bahawa penyelesaian kes kecuaiian perubatan harus mengutamakan kaedah pengantaraan tetapi Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran menyatakan bahawa mekanisme prosiding perbicaraan di MKDKI mengaplikasikan mekanisme perbicaraan secara litigasi. Kekaburan undang-undang ini telah menghilangkan tujuan asas penubuhan institusi MKDKI sebagai saluran alternatif bagi penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan.

Pengaplikasian Kaedah Pengantaraan bagi Penyelesaian Kes Kecuaian Perubatan di Indonesia

Kritikan yang diarahkan kepada penyelesaian kes kecuaiian perubatan secara litigasi telah menjadi sebab bagi pesakit untuk mencari penyelesaian alternatif yang lebih berkesan. Penyelesaian kes kecuaiian perubatan di luar mahkamah melalui institusi MKEK dan MKDKI sebagai institusi alternatif dalam menyelesaikan kes kecuaiian perubatan yang awalnya diharapkan mampu mempercepatkan penyelesaian kes kecuaiian perubatan tidak memberikan penyelesaian kerana sistem perbicaraan dan pembuktian kes banyak meniru sistem pengendalian kes secara litigasi di

samping penyelesaian kes kecuaiian perubatan melalui institusi tersebut juga memerlukan masa yang sangat lama.

Apabila dianalisis semua undang-undang yang berhubung kait dengan perubatan dan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan, maka Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran ada menyatakan bahawa institusi yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan tersebut ialah MKEK dan MKDKI. Namun, kedua-dua institusi ini hanya mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan dalam aspek kesalahan etika dan disiplin perubatan.

Selain itu, Undang-undang No. 36 Tahun 2014 tentang Pengamal Perubatan juga memperuntukkan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di luar mahkamah. Misalnya, dalam Fasal 78 Undang-undang Pengamal Perubatan, ada dinyatakan bahawa apabila pengamal perubatan disyaki melakukan kecuaiian dalam menjalankan profesionnya, maka pertikaian yang wujud akibat daripada kecuaiian perubatan itu harus diselesaikan terlebih dahulu melalui penyelesaian pertikaian di luar mahkamah.

Undang-undang ini secara jelas menyebutkan bahawa pelaksanaan penyelesaian pertikaian di luar mahkamah terhadap kes-kes kecuaiian perubatan dijalankan oleh institusi MKEK dan MKDKI. Fasal 34 dan 90 Undang-undang Pengamal Perubatan menyatakan bahawa pelaksanaan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di luar mahkamah dijalankan oleh MKDKI sebagaimana yang diperuntukan dalam Undang-Undang tentang Amalan Perubatan.

Dalam peruntukan ini, tidak disebutkan kaedah mana yang terpakai dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Adakah pelbagai kaedah yang terdapat dalam kaedah penyelesaian pertikaian secara alternatif boleh diaplikasikan bagi kes-kes kecuaiian perubatan? Untuk menjalankan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di luar mahkamah, undang-undang ini merujuk Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan yang memperuntukkan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui jalur di luar mahkamah menggunakan kaedah pengantaraan.

Berlandaskan peruntukan tersebut, institusi yang berkuasa untuk melaksanakan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui jalur di luar mahkamah ialah MKEK dan MKDKI sahaja. Mengikut Fasal 29

Undang-undang Kesihatan, kedua-dua institusi ini harus menjalankan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan dengan menggunakan mekanisme kaedah pengantaraan. Namun, mekanisme atau prosedur pengendalian kes yang dijalankan oleh kedua-dua institusi hampir sama dengan mekanisme pengendalian kes di mahkamah.

Dalam prosedur prosiding perbicaraan sama ada MKEK atau MKDKI, tidak ada peruntukan yang jelas menyebutkan bahawa mekanisme yang terpakai ialah kaedah pengantaraan. Misalnya, peruntukan Konsil Kedokteran Indonesia No. 20 Tahun 2004 tentang Prosedur Pengendalian Kes Disiplin Perubatan tidak menyatakan bahawa mekanisme penyelesaian menjalankan kaedah pengantaraan. Begitu juga dalam Prosedur perbicaraan kes-kes kecuaiian etika perubatan, tidak ada peruntukan yang menyebutkan bahawa majlis MKEK dapat menjalankan pengantaraan sebagai kaedah yang digunakan dalam menyelesaikan pertikaian kecuaiian perubatan di Indonesia. Mekanisme perbicaraan kes kecuaiian perubatan yang dijalankan oleh institusi MKEK hampir sama dengan mekanisme perbicaraan di mahkamah, iaitu melalui proses pembuktian sebelum membuat keputusan.

Apabila merujuk susunan perundangan dalam aspek perubatan, maka Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan ialah peruntukan utama dalam aspek kesihatan di Indonesia. Undang-undang ini memperuntukkan banyak aspek dalam menjaga dan mengawal amalan perubatan di Indonesia, misalnya standard profesion perubatan, standard kelayakan pengamal perubatan, perlindungan terhadap hak dan kewajipan doktor atau pesakit, hospital atau pusat-pusat perubatan, penyelesaian pertikaian doktor dengan pesakit dan lain-lain. Undang-Undang Kesihatan bersifat umum. Sekiranya undang-undang ini telah memperuntukkan kaedah pengantaraan dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan, maka undang-undang yang lain harus menguatkan dan memperincikan mekanisme pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia.

Undang-undang lain yang memperuntukkan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui jalur di luar mahkamah ialah Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran. Bahkan dalam undang-undang ini secara jelas menyebutkan bahawa institusi yang menjalankan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui jalur di

luar mahkamah ialah MKEK dan MKDKI. Namun, undang-undang ini tidak memperuntukkan mekanisme pengantaraan seperti yang telah diperuntukkan dalam Undang-undang Kesihatan, melainkan mekanisme yang terpakai lebih menyerupai mekanisme berlitigasi di mahkamah.

Terdapat sebahagian pandangan yang menyebutkan bahawa mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan dapat dilandaskan pada Undang-undang No. 30 Tahun 2009 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Namun, dalam undang-undang ini tidak juga dijelaskan tentang mekanisme pengantaraan. Undang-undang ini lebih banyak menerangkan atau memperuntukkan berkenaan mekanisme kaedah timbang tara dalam kes-kes sivil atau kes-kes seumpamanya. Oleh itu, undang-undang yang berhubung kait dengan perubatan yang sepatutnya menerangkan atau memperuntukkan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan adalah seperti Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran dan Undang-undang No. 36 Tahun 2014 tentang Pengamal Perubatan kerana kedua-dua undang-undang ini ialah lanjutan daripada Undang-undang Kesihatan yang mengatur berkenaan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara pengantaraan.

Kekaburan undang-undang ini menyebabkan matlamat pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan tidak akan tercapai kerana mekanisme yang terpakai dalam prosiding perbicaraan di MKEK dan MKDKI hampir sama dengan mahkamah. Apabila mekanisme prosiding perbicaraan di MKEK dan MKDKI masih meletakkan beban pembuktian kepada pihak pesakit, maka pesakit lebih baik membawa kesnya ke mahkamah. Selain itu, kes kecuaiian perubatan yang dibicarakan di MKDKI dan MKEK hanya berkenaan kesalahan etika dan disiplin perubatan sehingga hukuman yang diberikan hanya bersifat etika dan administratif seperti teguran bertulis, pembatalan lesen amalan perubatan, mengikuti bengkel dan pendidikan ilmu perubatan. Pesakit yang membawa kesnya, bukan hanya mengharapkan doktor diberi hukuman tetapi juga mendapatkan ganti rugi. Namun, untuk mendapatkan ganti rugi, pesakit harus membawa kesnya ke mahkamah dan ini akan merugikan pihak pesakit kerana telah banyak membuang masa dan perlu menanggung kos perbicaraan sama ada di institusi MKDKI mahupun mahkamah.

Peruntukan berkenaan pengantaraan dalam kes kecuaiian perubatan harus diperuntukkan dalam undang-undang secara sistematik dan berstruktur sama ada dalam Undang-undang Kesihatan mahupun Undang-undang Amalan Kedokteran. Undang-undang yang sedia ada harus diubah suai dan memasukkan kaedah pengantaraan dalam penyelesaian kes kecuaiian perubatan melalui jalur di luar mahkamah kerana pengantaraan bukan hanya boleh dilaksanakan oleh mahkamah tetapi juga boleh dilaksanakan oleh institusi MKEK dan MKDKI.

Mekanisme pengantaraan melalui mahkamah lebih sistematik dan berstruktur. Semua kes sivil, termasuk kes-kes kecuaiian perubatan dapat dilakukan pengantaraan sebelum prosiding perbicaraan dimulakan. Mekanisme pengantaraan melalui mahkamah telah dikuatkuasakan dalam Prosedur Pengendalian Kes-kes Sivil (*Herzien Inlandsch Reglement* dan *Rechtreglement voor de Buitengewesten*) dan peruntukan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Pengantaran di Mahkamah.

Dalam Prosedur Pengendalian Kes-kes Sivil, ada dinyatakan bahawa semua kes sivil harus melakukan proses pengantaraan sebelum ia masuk ke peringkat perbicaraan (praperbicaraan). Untuk menjalankan proses pengantaraan tersebut, Mahkamah Agung membuat peruntukan berkenaan dengan mekanisme pengantaraan sebelum praperbicaraan iaitu No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Pengantaran di Mahkamah. Peruntukan berkenaan mekanisme pengantaraan melalui mahkamah dilihat lebih jelas kerana mekanisme pengantaraan dibuat secara bersendirian atau terpisah daripada undang-undang sivil dan prosedur perbicaraan kes-kes sivil.

Seharusnya undang-undang yang berkaitan dengan pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan juga disusun secara sistematik dan berstruktur seperti mekanisme pengantaraan melalui mahkamah. Apabila Undang-undang Kesihatan telah memperuntukkan bahawa kecuaiian yang dilakukan oleh doktor dalam amalan perubatan diselesaikan terlebih dahulu melalui kaedah pengantaraan, maka Undang-undang Amalan Kedokteran atau Undang-undang Pengamal Perubatan seharusnya menerangkan atau memperuntukkan berkenaan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Namun, Undang-undang Amalan Kedokteran menggunakan mekanisme berlitigasi dalam prosiding perbicaraan MKEK dan MKDKI sebagai institusi

penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan melalui jalur di luar mahkamah. Kekaburan undang-undang inilah menyebabkan kaedah pengantaraan tidak dapat diaplikasikan walaupun Undang-undang Kesihatan telah memperuntukkannya.

Kaedah pengantaraan juga dapat diaplikasikan bagi kes-kes kecuaiian dengan berlandaskan Undang-undang No. 30 Tahun 2009 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam peruntukan ini, ada dinyatakan bahawa seorang pengantara harus mendapat sijil pengantaraan setelah mengikuti pendidikan dan bengkel yang diadakan oleh institusi-institusi yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung. Kekurangan peruntukan ini ialah ia tidak menyebutkan berapa lama calon pengantara perlu mengikuti pendidikan dan bengkel untuk menjadi pengantara kerana yang menentukan masa mengikuti pendidikan dan bengkel ialah institusi yang diiktiraf oleh Mahkamah Agung untuk menyelenggara bengkel tersebut.

Dalam Fasal 6 Undang-Undang No. 30 Tahun 2009 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, dinyatakan bahawa penyelesaian pertikaian dapat dimulakan dengan rundingan selama 14 hari. Sekiranya penyelesaian pertikaian melalui rundingan gagal, maka berlandaskan kesepakatan, kedua-dua pihak boleh meminta bantuan daripada seorang pakar sama ada pakar undang-undang mahupun pakar akademik sebagai pengantara untuk menyelesaikan pertikaiannya. Pengantara hanya diberikan masa selama 14 hari untuk menyelesaikan pertikaian kedua-dua pihak melalui kaedah pengantaraan.

Jika pengantara tersebut gagal, maka kedua-dua pihak boleh meminta seorang pengantara yang diiktiraf oleh Mahkamah Agung. Pengantara harus menyelesaikan pertikaian tersebut dalam tempoh 30 hari sejak pengantaraan didaftarkan. Sekiranya kesepakatan telah dicapai oleh kedua-dua pihak, maka hasil pengantaraan tersebut didaftarkan di mahkamah rendah dan ditandatangani oleh kedua-dua pihak sehingga keputusan pengantaraan menjadi rujukan atau landasan bagi pihak mahkamah dalam menjalankan perbicaraan (*court-annexed mediation*). Namun, apabila kedua-dua pihak tidak berpuas hati dengan keputusan pengantaraan, maka kes tersebut boleh dibawa ke mahkamah.

Pengantaraan merupakan kaedah penyelesaian pertikaian yang sesuai untuk menyelesaikan kes kecuaiian perubatan kerana mekanisme

pengantaraan bersifat tertutup sehingga kedua-dua pihak berasa selesa dan nama baik doktor tidak terjejas. Selain itu, kedua-dua pihak dapat memilih formula penyelesaian pertikaian berlandaskan pada niat ikhlas dan sukarela kerana dalam proses pengantaraan, tidak ada paksaan. Kedua-dua pihak bebas membuat prosedur dalam pengantaraan dan mengelakkan formaliti prosedur. Hal inilah yang membezakan kaedah penyelesaian pengantaraan dengan penyelesaian secara litigasi yang akan mewujudkan pihak yang menang dan kalah (Douglas 2002).

Bagi membolehkan proses pengantaraan dapat berjalan secara berkesan, kedua-dua pihak harus memastikan bahawa pengantara mempunyai kecekapan dan adil dalam menjalankan pengantaraan (McAdoo & Welsh 2004-2005). Pengantara yang mempunyai kecekapan akan memandu proses pengantaraan yang berkesan. Pengantara harus mengkaji, menganalisis dan menyederhanakan pertikaian yang sedang dihadapi oleh kedua-dua pihak dan mencuba untuk merancang pendekatan yang sangat berkesan untuk menyelesaikan pertikaian kedua-dua pihak yang sedang bertelingkah (Moore 2003).

Manfaat lain yang terdapat dalam kaedah pengantaraan ialah mekanisme ini akan menjaga hubungan baik antara doktor dengan pesakit kerana pengantaraan tidak meletakkan pihak dalam keadaan menang dan kalah. Kedua-dua pihak akan mendapat situasi menang-menang (win-win solution) kerana pengantaraan mempunyai kadar kepuasan yang sangat tinggi sama ada bagi pihak plaintif mahupun defendan, iaitu kira-kira sebanyak 90 peratus (Samania & Mulligan 2008). Hubungan baik antara pesakit dengan doktor harus menjadi perhatian kerana pesakit masih memerlukan bantuan doktor untuk menjalankan rawatan perubatan ataupun pembedahan kepada pesakit.

Setelah menganalisis peruntukan yang relevan dalam penyelesaian kes kecuaiian perubatan secara alternatif, maka perubahan atau penambahbaikan harus dilakukan kepada Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran. Apabila Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan telah mengatur pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan, maka seharusnya mekanisme pengantaraan diperuntukkan dalam Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran supaya institusi MKEK dan

MKDKI sebagai institusi di luar mahkamah boleh menjalankan kaedah pengantaraan.

Perubahan undang-undang yang terbabit dalam mekanisme penyelesaian kes kecuaiian perubatan boleh dilakukan melalui dua cara, iaitu melalui pihak kerajaan dan parlimen.⁶ Walaupun perubahan suatu undang-undang melalui kerajaan dan parlimen sangat sukar dilaksanakan kerana proses politik dan membabitkan banyak parti politik tetapi perubahan undang-undang tersebut menjadi keperluan asas untuk memantapkan dan menyempurnakan pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Melihat kelemahan yang terdapat dalam prosiding penghakiman MKEK dan MKDKI, apabila berlaku kemalangan atau kegagalan dalam menjalankan amalan perubatan, maka pihak doktor akan mengajak pesakit atau keluarga pesakit untuk berdamai dengan menjalankan kaedah pengantaraan. Biasanya pihak pertubuhan profesion kedokteran dijadikan sebagai orang tengah untuk menjalankan rundingan perdamaian tersebut. Rundingan pengantaraan tersebut biasanya menetapkan bahawa doktor akan menanggung semua kos perubatan dan keperluan keluarga pesakit sekiranya pesakit ingin melakukan pembedahan atau rawatan perubatan untuk kali kedua.

Mekanisme pengantaraan ini adalah dilakukan atas inisiatif mereka sendiri, bukannya kerana undang-undang memberikan mereka bidang kuasa untuk melakukannya tetapi mekanisme ini dianggap lebih mudah. Apabila kes ini dibawa ke mahkamah, MKEK dan MKDKI, nama baik doktor dalam menjalankan profesionnya akan terjejas. Namun, mekanisme seperti ini akan melemahkan pihak pesakit kerana apabila doktor ingkar akan janjinya atau ia tidak melaksanakan keputusan pengantaraan secara keseluruhan, pihak pesakit akan dirugikan. Oleh itu, diperlukan landasan undang-undang yang kukuh dan jelas sekiranya kaedah pengantaraan ingin dijadikan formula untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara alternatif.

Kesimpulan

Sistem litigasi meletakkan kedua-dua pihak dalam keadaan menang dan kalah (*win-lose*). Penyelesaian pertikaian perubatan secara litigasi akan

merosakkan hubungan doktor dengan pesakit, sedangkan dalam amalan perubatan, pesakit masih mempunyai keperluan yang berterusan doktor untuk menyembuhkan pesakit daripada penyakitnya.

Akibat terdapat banyaknya pandangan negatif terhadap penyelesaian pertikaian secara litigasi, pelbagai negara mula memberikan perhatian kepada pelbagai kaedah penyelesaian pertikaian secara alternatif selain membawa tuntutan ke mahkamah. Pengaplikasian kaedah penyelesaian alternatif adalah untuk mengurangkan beban mahkamah seperti kelewatan kes-kes diselesaikan di mahkamah atau mengurangkan bilangan kes-kes tertunggak yang tinggi di mahkamah.

Tunggakan kes yang banyak di mahkamah disebabkan oleh proses penyelesaian secara litigasi yang sangat lama, kos perbicaraan yang tinggi dan jumlah kes yang tidak seimbang dengan jumlah pihak penguat kuasa. Kelemahan secara litigasi tidak dijumpai dalam kaedah penyelesaian secara pengantaraan kerana kelebihan penyelesaian pengantaraan ialah *much quicker, no delay, and less expensive* sehingga di beberapa buah negara seperti Amerika Syarikat dan China, kaedah pengantaraan dijadikan sebagai *the first resort*, sedangkan penyelesaian secara litigasi dijadikan sebagai *“the last resort.”*

Kaedah pengantaraan dianggap sangat bersesuaian untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan bukanlah suatu hal yang baharu. Ada beberapa negara di rantau Asia yang sudah mengaplikasikan pengantaraan sebagai kaedah penyelesaian yang lebih berkesan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Misalnya, negara Singapura telah mengaplikasikan kaedah pengantaraan sama ada melalui prosiding mahkamah mahupun prosiding di luar mahkamah sehingga di Singapura, sudah pun terdapat kes-kes kecuaiian perubatan yang telah diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Begitu juga di Malaysia, kaedah pengantaraan telah mula diperkenalkan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Hakim mempunyai kuasa untuk memberikan arahan supaya pihak-pihak yang bertelingkah menyelesaikan kes mereka melalui kaedah pengantaraan sebelum perbicaraan dimulakan di mahkamah (praperbicaraan).

Secara umum, Indonesia juga telah mengaplikasikan kaedah pengantaraan bagi kes-kes sivil sebelum perbicaraan dimulakan di mahkamah (praperbicaraan). Kaedah pengantaraan juga diaplikasikan

bagi kes-kes kecuaiian perubatan berdasarkan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan. Namun, undang-undang ini tidak memperuntukkan berkenaan dengan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran secara khusus menubuhkan MKEK dan MKDKI sebagai institusi yang berkuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di luar mahkamah. Namun, undang-undang ini tidak memperuntukkan berkenaan dengan penyelesaian kes kecuaiian perubatan dengan kaedah pengantaraan, malahan mekanisme prosiding perbicaraan kedua-dua institusi ini mengaplikasikan mekanisme yang mirip dengan penghakiman di mahkamah.

Sekiranya Undang-undang Kesihatan sudah memperuntukkan pengantaraan sebagai kaedah bagi penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan, maka Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran dan Undang-undang No. 36 Tahun 2014 tentang Pengamal Perubatan sebagai undang-undang penyokong harus memperuntukkan mekanisme prosiding pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara pengantaraan dapat dijalankan melalui mahkamah di bawah Undang-undang Prosedur Pengendalian Kes Sivil, Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa dan peruntukan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Pengantaraan di Mahkamah. Namun, peruntukan ini bersifat umum dan hanya memperuntukkan penyelesaian pertikaian bagi kes-kes sivil. Permasalahannya, kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia bukan sahaja melibatkan aspek sivil tetapi kes kecuaiian perubatan juga wujud dari aspek jenayah dan kecuaiian pentadbiran perubatan sehingga proses pengantaraan melalui mahkamah sivil tidak boleh dijalankan.

Pelaksanaan kaedah pengantaraan dalam kes kecuaiian perubatan di Indonesia tidak dilandaskan pada peruntukan yang kukuh kerana institusi penyelesaian kes kecuaiian perubatan tidak menggunakan kaedah pengantaraan dalam menyelesaikan kes kecuaiian perubatan. Sekiranya kaedah pengantaraan diaplikasikan bagi kes-kes kecuaiian perubatan, maka penambahbaikan terhadap Undang-undang Amalan Kedokteran harus dilakukan kerana kedua-dua undang-undang ini tidak memperuntukkan berkenaan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes

kecuaian perubatan. Mekanisme yang sedia ada meniru mekanisme penghakiman secara litigasi yang dilandaskan pada proses pembuktian. Seharusnya dalam prosiding MKEK dan MKDKI, mekanisme pengantaraan dijalankan dengan menggunakan pendekatan *win-win solution* dan bukannya pendekatan *win-lose solution*.

Nota

- ¹ American Bar Association (ABA), Model Rules of Professional Conduct, Rule 2.2.
- ² Fasal 17(1) dan (6) Peruntukan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 tahun 2008 tentang Mekanisme Pengantaraan Melalui Prosiding Mahkamah.
- ³ Pengaplikasian syari'at Islam di Aceh dikuatkuasakan dalam tiga undang-undang iaitu Undang-undang No. 44 Tahun 1999 tentang Keistimewaan Aceh, Undang-undang No. 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (sudah dibatalkan) dan diganti dengan Undang-undang No. 11 Tahun 2011 tentang Pemerintahan Aceh, sehingga yang dulunya Aceh disebut sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam berubah menjadi Provinsi Aceh.
- ⁴ Fasal 1-21 Kod Etika Kedokteran Indonesia (KODEKI).
- ⁵ [1893] 1 QB 453.
- ⁶ Mekanisme perubahan akta yang lebih cepat adalah melalui Mahkamah Konstitusi dengan syarat akta tersebut bercanggah dengan Perlembagaan Republik Indonesia. Menurut Fasal 24(1) Perlembagaan Indonesia (Undang-undang Dasar 1945) dan Fasal 10(1) huruf a Undang-undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyebutkan bahawa Mahkamah Konstitusi mempunyai kuasa untuk merubah, mengurangi, menambah, menyempurnakan atau menghapuskan suatu akta yang dianggap bercanggah dengan perlembagaan. Pengaplikasian kaedah pengantaraan dalam Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran dan Undang-undang No. 30 Tahun 2009 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa tidak boleh melalui Mahkamah Konstitusi kerana tidak bercanggah dengan perlembagaan tetapi perubahan undang-undang ini hanya untuk penambahbaikan dan penyempurnaan peruntukan sedia ada.

BAB 6

Penutup

Secara umumnya, hampir kesemua perundangan berkonsepkan pada penyelesaian pertikaian melalui mahkamah sebagai forum atau tempat untuk semua pihak yang bertikai menuntut keadilan. Kepercayaan yang tinggi diletakkan ke atas mahkamah amnya dan hakim khasnya dalam menegakkan keadilan. Untuk mewujudkan dan menjaga kepercayaan itu, para hakim perlu menjalankan tugas dengan telus, saksama dan adil supaya matlamat sebenar untuk memberikan keadilan dapat dijalankan dengan baik, teratur dan lancar.

Namun, berdasarkan perkembangan semasa, didapati bahawa banyak pihak yang tidak berpuas hati dengan institusi mahkamah. Mahkamah dinilai tidak efisien kerana sistem penghakiman yang sangat lembab, sebagai contoh, membuang masa, kos pembiayaan penghakiman yang tinggi, mewujudkan hubungan permusuhan antara pihak-pihak yang bertelingkah dan kes banyak tertunggak di mahkamah pada setiap tahun. Kekurangan ini telah menyebabkan perhatian mula diberikan kepada kaedah alternatif untuk menyelesaikan pertikaian antara pihak-pihak.

Perbicaraan secara litigasi merupakan prosiding rasmi yang melibatkan dua pihak yang bertikai dan diadili oleh hakim di mahkamah. Hal ini amat berkait rapat dengan hak kedua-dua pihak dan prosedur yang perlu dipatuhi yang telah diiktiraf oleh undang-undang yang sedia ada. Namun, proses perbicaraan di mahkamah sering kali dikaitkan dengan kelewatan tempoh perbicaraan dan kos perbicaraan yang tinggi sehingga mengakibatkan banyak kes tertunggak di mahkamah.

Kelewatan tempoh perbicaraan berlaku kerana pihak mahkamah membuat penangguhan perbicaraan pada tarikh tertentu dengan sebab-sebab tertentu. Penangguhan sesuatu kes dari suatu tarikh ke tarikh tertentu sebenarnya ialah suatu tindakan yang dibenarkan dan diperuntukkan dalam undang-undang, namun penangguhan ke satu tarikh yang lama dan tidak mempunyai apa-apa asas kepada penangguhan tersebut boleh

memberikan kesan negatif kepada pihak-pihak yang sedang mencari keadilan (West Group & St Paul 1999).

Memang dinafikan bahawa penangguhan perbicaraan kes boleh menjejaskan kepentingan pihak-pihak yang terlibat. Penangguhan perbicaraan adalah disebabkan bukan sahaja kerana ketidakhadiran pihak-pihak yang terlibat dalam kes tersebut tetapi juga disebabkan oleh sebab lain seperti peguam yang mewakili keperluan pihak plaintif ataupun defendan tidak menghadiri perbicaraan di mahkamah. Kadangkala tempoh penangguhan perbicaraan di mahkamah yang terlalu lama boleh dianggap sebagai tidak munasabah dan merugikan kedua-dua pihak sama ada secara emosi, masa mahupun kewangan (Raihanah 2009).

Dalam kes kecuaiian perubatan, penangguhan perbicaraan berlaku disebabkan doktor yang dipanggil sebagai saksi pakar belum bersedia memberikan keterangan di mahkamah. Doktor tersebut perlu mengambil masa untuk mempelajari fakta-fakta kes yang tengah dibicarakan. Zafrullah berpandangan bahawa saksi pakar perubatan tidak boleh memberikan keterangan tanpa persediaan yang teliti dan mencukupi (David 1976). Doktor yang dipanggil memberikan keterangan sama ada sebagai saksi fakta ataupun saksi pakar diharap dan dijangka akan bersedia dengan dokumen-dokumen sokongan yang mencukupi seperti nota klinikal, rekod perubatan pesakit dan dokumen yang lain yang berhubung kait dengan kes yang sedang dibicarakan. Penangguhan perbicaraan di mahkamah akan memberikan impak kepada kelewatan masa perbicaraan kes berkenaan. Penangguhan kes ini akan menjadi sebahagian daripada kes-kes tertunggak di mahkamah dan menjadi beban bagi mahkamah untuk menyelesaikannya dengan kadar segera.

Penyelesaian kes kecuaiian perubatan dapat mengambil masa dua atau tiga kali lebih lama daripada kes-kes yang lain. Misalnya, kes *Dr. Chin Yoon Hiap v Ng Eu Khoon & ors*¹ yang mengambil masa sehingga 16 tahun untuk diselesaikan manakala, kes *Dr. Soo Fook Mun v Foo Fio Na & anor*² yang sangat tersohor mengambil masa lebih daripada 20 tahun. Kes *Dr. Taufik Wahyudi Mahady v Pendakwa Raya* pula memerlukan tempoh perbicaraan selama enam tahun.³ Sementara itu, perbicaraan kes kecuaiian perubatan yang dilakukan oleh *Dr. Dewa Ayu Sasiary Prawani, Dr. Hendry Simanjuntak dan Dr. Hendy Siagian v Pendakwa Raya* pula telah mengambil masa empat sehingga lima tahun.⁴

Seterusnya, litigasi mahkamah dianggap sebagai mekanisme yang memerlukan kos yang tinggi. Memang tidak dinafikan bahawa dari awal pemfailan kes sehingga ke saat untuk menerima keputusan mahkamah, pihak-pihak terpaksa menanggung kos kewangan yang sangat banyak. Sekiranya keputusan yang dibuat oleh mahkamah memihak kepada pihak yang dituntut, maka kos untuk kes itu juga terpaksa ditanggung oleh pihak plaintif. Selain itu, nilai tuntutan dalam kes yang dibicarakan di mahkamah tidak berpadanan dengan kos pengurusan kes yang telah dikeluarkan oleh pihak-pihak.

Selain itu, dalam penyelesaian secara litigasi, banyak prosedur formal yang harus diikuti oleh pihak-pihak yang bertikai. Pihak-pihak yang tidak mengetahui atau memahami prosedur perbicaraan di mahkamah akan memerlukan perkhidmatan guaman daripada peguam yang dapat membantu menguruskan kes mereka. Kos guaman perlu dikeluarkan sama ada oleh pihak plaintif ataupun defendan bermula daripada kes didaftarkan di mahkamah. Sekiranya perbicaraan di mahkamah memerlukan tempoh yang sangat lama, maka kos yang diperlukan untuk membayar perkhidmatan guaman juga semakin meningkat.

Kelemahan yang lain dalam mekanisme penyelesaian kes secara litigasi ialah pertentangan antara plaintif dengan defendan akan mewujudkan permusuhan, merenggangkan hubungan kedua-dua pihak dan menghilangkan kepercayaan atau mewujudkan kebencian antara kedua-dua pihak yang bertelingkah. Selain itu, penyelesaian secara litigasi tentu banyak mendapat liputan daripada pelbagai media sama ada media cetak ataupun elektronik sehingga dapat merosakkan reputasi doktor dan menjejaskan kerjaya mereka dalam profesion perubatan.

Banyak pihak tidak berpuas hati dengan institusi mahkamah sehingga kebanyakan bidang kuasa telah mula memberi perhatian kepada kaedah-kaedah penyelesaian secara alternatif yang dapat memberikan keadilan yang lebih cepat kepada pesakit dan juga dapat menjaga hubungan antara pesakit dengan doktor kerana pesakit tersebut masih memerlukan rawatan perubatan daripada pihak doktor. Selain itu, penyelesaian kes kecuaian perubatan melalui kaedah penyelesaian alternatif dapat mengurangkan kos perbicaraan kes kerana pesakit tidak memerlukan perkhidmatan guaman untuk menguruskan kesnya.

Di samping itu, kekurangan yang dikenal pasti dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan ialah pihak plaintif mengalami kesukaran untuk membuktikan kesalahan doktor kerana ilmu perubatan bersifat kompleks dan teknikal sehingga menjadi punca banyaknya tunggakan kes kecuaiian perubatan di mahkamah. Dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi mengikut prinsip yang sedia ada telah meletakkan beban pembuktian kepada pihak pesakit, dan ini perlulah diubah dengan mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian, iaitu pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan tidak lagi dibebankan kepada pihak pesakit tetapi dibebankan kepada pihak doktor.

Perubahan terhadap sistem pembuktian yang meletakkan beban pembuktian kepada pesakit sangat diperlukan. Menurut Lord Justice May (1983), sepatutnya dalam tuntutan kecuaiian perubatan, beban untuk membuktikan kecuaiian diletakkan terhadap pihak doktor.⁵ Peralihan beban pembuktian perlu dialih kepada pihak doktor disebabkan oleh fakta bahawa pesakit tidak mempunyai kelayakan dan kemampuan untuk membuktikan kecuaiian pihak doktor kerana kes kecuaiian perubatan bersifat kompleks dan teknikal. *The Woolf Report* ada menyatakan dalam laporannya bahawa kesukaran untuk membuktikan kecuaiian yang lebih ketara dalam kes-kes kecuaiian perubatan menjadi punca kos perbicaraan yang tinggi (Lord Woolf 1996). Kes-kes penyelewengan perubatan adalah antara kes yang paling sukar untuk dibicarakan. *US Department of Health, Education and Welfare* menyatakan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan biasanya mengambil masa dua atau tiga kali lebih lama daripada kes-kes kecederaan peribadi yang lain sehingga dapat memberikan sumbangan besar kepada kesesakan dan beban kepada mahkamah (Tengku Noor Azira 2015).

Bagi plaintif yang ingin berjaya dalam tuntutannya, ia harus membuktikan elemen kewajipan berjaga-jaga, pelanggaran kewajipan berjaga-jaga dan kerosakan mahupun kerugian yang diakibatkan secara langsung daripada kemungkiran atau pelanggaran tersebut. Kegagalan plantif untuk membuktikan perkaitan kesemua elemen tersebut boleh menyebabkan tuntutan pesakit gagal di mahkamah. Bagi pesakit, adalah tidak mudah untuk membuktikan semua elemen kecuaiian perubatan tersebut sehingga perubahan kepada prinsip beban pembuktian sedia ada

diimplikasikan menjadi kaedah pembalikan beban pembuktian di mana kewajipan tersebut jatuh di pihak doktor yang lebih mampu dan layak membawa bahan bukti yang diperlukan.

Dalam proses penghakiman, walaupun kewajipan pembuktian diletakkan di atas bahu plaintif tetapi ia boleh menggunakan saksi pakar untuk membantunya dalam prosiding perbicaraan di mahkamah. Namun, bukanlah perkara yang mudah bagi pihak plaintif untuk mendapatkan seorang pakar yang bersedia untuk memberikan keterangan bahawa rakan sejawatnya atau rakan sepakarannya berlaku cuai (San et al. t.th.). Siti Zubaidah (2011) berpandangan bahawa sekiranya seseorang pakar mahu menjadi saksi dalam kes-kes kecuai perubatan, begitu jarang untuk menjumpai saksi pakar plaintif yang berbeza pandangan dengan doktor defendan dalam menjalankan rawatan perubatan. Sebagai kumpulan profesional, semestinya doktor harus memberikan kesaksiannya secara bebas, jujur, objektif dan mengehendkan pendapatnya hanya berkenaan dengan kepakarannya dan bukan disebabkan oleh alasan lain (AMA 2011).

Kesukaran pesakit untuk membuktikan kecuai pihak hospital atau doktor yang merawatnya akan memberikan kesan yang negatif terhadap reputasi doktor atau hospital berkenaan. Doktor ataupun hospital berkemungkinan akan membuat tuntutan terhadap pihak pesakit atas tuduhan bahawa pesakit tersebut memfitnah doktor atau hospital yang didakwa telah melakukan kecuai perubatan sehingga dapat menjejaskan reputasi doktor ataupun hospital. Dalam kes *Prita Mulya Sari v Rumah Sakit Omni Internasional Indonesia*,⁶ Prita Mulyasari sebagai plaintif membuat tuntutan bahawa doktor yang merawatnya tidak menjalankan doktrin keizinan bermaklumat. Plaintif membuat tuduhan bahawa doktornya tidak mendedahkan risiko rawatannya dan pihak hospital tidak memberikan rekod perubatan kepada pihak pesakit. Dalam prosiding perbicaraan di mahkamah, plaintif tidak dapat membuktikan tuduhannya dan mahkamah memberikan keputusan bahawa pihak hospital tidak bersalah.

Oleh sebab pesakit tidak dapat membuktikan tuduhannya dan kes itu telah mendapat liputan oleh pelbagai media sama ada media cetak ataupun elektronik sehingga dapat menghilangkan kepercayaan masyarakat untuk membuat rawatan ataupun pembedahan dengan doktor dan hospital

berkenaan. Kes *Prita Mulyasari* menjadi isu besar kerana Mahkamah Rendah Tangerang telah melepaskan pihak hospital daripada dakwaan yang dikenakan dan menjatuhkan hukuman enam bulan penjara kepada Prita Mulyasari serta perlu pula membayar wang ganti rugi sebanyak Rp.314.268.360. (RM102.000) kepada pihak hospital.⁷ Pihak pesakit tidak berpuas hati dengan ketetapan Mahkamah Rendah tersebut dan membuat rayuan ke Mahkamah Tinggi⁸ dan Mahkamah Agung.⁹ Namun, Mahkamah Tingkat Tinggi dan Mahkamah Agung juga telah memberikan keputusan yang sama kepada pihak hospital dan pesakit telah dijatuhkan hukuman penjara selama enam bulan dan perlu membayar wang ganti rugi sebanyak Rp. 240 Juta (RM80.000) (Tini 2010). Keadaan ini telah merugikan pihak pesakit dan ini membuktikan bahawa pembaharuan terhadap sistem mahkamah, khasnya sistem pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan amat diperlukan.

Pembalikan beban pembuktian umumnya diaplikasikan dalam kes-kes yang terdapat kesukaran bagi pihak penuntut untuk membuktikan kesnya. Dalam kes kecuaiian perubatan, pesakit menemui kesukaran untuk membuktikan kecuaiian pada pihak doktor kerana pesakit tidak mempunyai keupayaan untuk melakukan hal tersebut. Menurut Denning C. J., jika plaintif perlu membuktikan bahawa doktor atau jururawat yang tertentu telah cuai, maka dia tidak akan dapat melakukannya (Guwandi 2008). Giannelli (2013) berpandangan bahawa pihak yang mempunyai kelayakan yang sepatutnya mempunyai kewajipan untuk membuktikan kes berkenaan.

Secara global, kaedah pembalikan beban pembuktian telah diaplikasikan dalam kes-kes kecuaiian perubatan di pelbagai negara seperti Perancis, Switzerland, Belanda, Republic of Ireland, Belgium dan Malaysia. Menurut Thierry Vansweevelt (2000), ada beberapa kes yang berhubung rapat dengan kesalahan doktor yang telah mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian seperti doktor tidak menjalankan kaedah keizinan bermaklumat (informed consent) dalam menjalankan rawatan perubatan kepada pesakitnya. Selain itu, pembalikan beban pembuktian dapat dilihat dalam beberapa kes kecuaiian perubatan di mana doktor melakukan kecuaiian perubatan yang melampau dalam menjalankan rawatan perubatan seperti tersalah memberi ubat atau memotong anggota yang tidak berjangkit.¹⁰

Apabila doktor dengan ketara telah melakukan kesilapan yang besar, maka kaedah pembalikan beban pembuktian dapat diaplikasikan dengan berlandaskan pada prinsip *res ipsa loquitur*. Prinsip ini telah dibicarakan dalam kes *Scott v London & St. Katherine Docks*,¹¹ dan prinsip ini juga terpakai dalam prosiding perbicaraan kes *Cassidy v Ministry of Health* serta banyak lagi kes serupa yang lain.¹² Doktrin *res ipsa loquitur* ialah istilah Latin yang secara harfiahnya bermaksud “benda itu sendiri bercakap” tetapi lebih sering diterjemahkan sebagai perkara yang bercakap untuk dirinya sendiri, maklumat lanjut tidak diperlukan dan bukti kes itu adalah jelas. Doktrin ini digunakan untuk tuntutan tort dan ia adalah yang paling berguna kepada plaintif dalam kes-kes kecuiaan tertentu seperti kes kecuiaan perubatan.

Doktrin *res ipsa loquitur* dapat memindahkan beban pembuktian kepada pihak defendan kerana kesalahan pihak defendan sangat nyata sehingga plaintif tidak perlu lagi membuktikan kecuiaan di pihak doktor melainkan doktor harus membuktikan bahawa dia tidak tersilap dan dia juga harus menjelaskan bagaimana sesuatu itu boleh berlaku, misalnya, mengapa gunting, kain atau benang pembedahan boleh tertinggal di dalam tubuh pesakit. Sebagai contoh, kes *Dr. Taufik Wahyudi Mahady v Pendakwa Raya*.¹³ Doktor Taufik telah cuai semasa menjalankan pembedahan kepada Rita Yanti, pesakit yang bersalin di Hospital Zainal Abidin. Setelah pembedahan dilakukan, pesakit berasa sakit pada perutnya dan luka bekas pembedahan masih belum sembuh. Seterusnya, pesakit menjalankan pembedahan untuk kali kedua dengan doktor yang berbeza dan didapati ada kain berukuran 20 cm x 10 cm di dalam perut pesakit yang telah busuk. Kes ini telah dibicarakan pada peringkat Mahkamah Agung dan doktor tersebut dijatuhkan hukuman penjara selama enam bulan.

Dalam aspek undang-undang Indonesia, pembalikan beban pembuktian telah diaplikasikan dalam pelbagai undang-undang yang sedia ada seperti Undang-undang No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-undang No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang dan Undang-undang No. 23 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup. Kaedah pembalikan beban pembuktian juga dapat diaplikasikan dalam kes-kes kecuiaan perubatan. Hal ini dapat dilihat dalam Undang-

undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (Pengguna). Salah satu aspek yang diperuntukkan dalam undang-undang perlindungan pengguna itu ialah penggunaan terhadap barangan dan perkhidmatan kesihatan di Indonesia.

Dalam Fasal 22 Undang-undang Perlindungan Pengguna, ada dinyatakan bahawa apabila berlaku kerosakan, pencemaran dan kerugian dalam menggunakan barangan dan jasa seperti dalam Fasal 19(4), Fasal 20 dan Fasal 21, maka beban pembuktian menjadi tanggungjawab pihak pelaku usaha. Fasal 28 Undang-undang Perlindungan Pengguna memperuntukkan bahawa pembuktian dalam tuntutan ganti rugi terhadap kesalahan yang terdapat dalam Fasal 19, Fasal 22 dan Fasal 23 merupakan beban dan tanggungjawab pihak pelaku usaha.

Undang-undang ini menyebutkan bahawa apabila terdapat tuntutan atau pertikaian berkenaan dengan aspek kesihatan, maka pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kesalahan dalam menggunakan barangan dan jasa perubatan ialah pihak hospital ataupun pusat-pusat perubatan. Namun, undang-undang ini tidak menyebutkan secara jelas bahawa doktor yang bekerja di hospital atau pusat-pusat perubatan tersebut juga dibebankan dengan kewajipan untuk membuktikan sekiranya berlaku kesalahan dalam penggunaan barangan dan jasa perubatan. Berlandaskan undang-undang ini, pesakit tidak boleh membuat tuntutan kes kecuaiian perubatan di bawah undang-undang ini kerana Undang-undang Perlindungan Pengguna mengehadkan kaedah pembalikan beban pembuktian kepada pihak pelaku usaha sahaja iaitu hospital atau pusat-pusat perubatan. Apabila tuntutan kes kecuaiian perubatan meletakkan beban pembuktian kepada pihak doktor, maka pindaan dan perubahan perlu dilakukan kepada Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan dan Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran kerana kedua-dua undang-undang inilah yang menjadi landasan kepada sistem penjagaan kesihatan di Indonesia.

Selain itu, kes kecuaiian dapat diselesaikan melalui kaedah pengantaraan berlandaskan undang-undang yang sedia ada. Pihak yang mempunyai kuasa menjalankan kaedah pengantaraan ialah institusi MKEK dan MKDKI kerana kedua-dua institusi ini ditubuhkan khusus untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan tanpa melalui proses litigasi.

Namun, didapati prosedur pengantaraan yang dijalankan oleh kedua-dua institusi ini masih mempunyai ciri-ciri litigasi. Sebagai contoh, pesakit mempunyai kewajipan untuk mengemukakan pelbagai keterangan untuk membuktikan tuntutanannya.

Pelbagai kritikan negatif yang diarahkan kepada pihak mahkamah telah menyebabkan pihak-pihak yang bertikai mencari kaedah alternatif bagi menyelesaikan pertikaianya. Dahulu, konsep penyelesaian pertikaian alternatif dianggap sebagai konsep tradisional dan hanya dilaksanakan oleh mahkamah adat di negara-negara membangun. Namun, apabila terdapat banyak kekurangan dalam penyelesaian pertikaian secara litigasi, kebanyakan bidang kuasa di serata dunia telah mula memberikan perhatian kepada kaedah alternatif bagi menyelesaikan pertikaian selain membawa tuntutan ke mahkamah (Walgrave 2002). Marc Lavin pernah menyindir pakar undang-undang yang pada suatu masa dahulu menolak konsep penyelesaian pertikaian secara alternatif dengan menyatakan bahawa pendekatan yang dahulunya dikatakan usang, kuno dan tradisional sudah diterima sebagai pendekatan yang lebih banyak membawa kebaikan dan progresif (Wright & Otto 1992).

Dewasa ini, pengaplikasian kaedah-kaedah penyelesaian alternatif lebih dikenali sebagai konsep progresif yang telah diiktiraf oleh negara Amerika Syarikat sejak tahun 1960-an (Marriot 1994). Pada masa itu, penyelesaian pertikaian secara alternatif telah bertapak dengan teguhnya dalam sistem perundangan di beberapa negara seperti Kanada, Australia, negara-negara Eropah dan pelbagai negara di rantau Asia (Nora 2007). Dalam perkembangan seterusnya, penyelesaian pertikaian alternatif telah menjadi satu komponen penting dalam pengajian undang-undang di setiap institusi pengajian tinggi di dunia.

Manfaat yang banyak diperoleh dalam kaedah penyelesaian pertikaian alternatif telah menjadikan penyelesaian pertikaian secara litigasi bertukar menjadi pilihan terakhir dan penyelesaian pertikaian secara alternatif menjadi pilihan utama. David menyatakan bahawa (Buxbaum 1968):

In traditional Asian society the formal law courts were often considered a last resort, and in fact certain opprobrium and shame were attached to their use.

Kaedah penyelesaian alternatif mula banyak digunakan di pelbagai negara di rantau Asia seperti Jepun, China, Korea, Australia, United

Kingdom, Hongkong, Singapura, Sri Lanka, Filipina dan negara-negara Arab (Adi 2005). Kaedah penyelesaian alternatif merupakan mekanisme penyelesaian pertikaian yang dinilai lebih efektif dan berkesan kerana kedua-dua pihak yang bertikai mempunyai peranan yang sama dalam menyelesaikan pertikaiannya sehingga dapat menghindari permusuhan antara kedua-dua pihak. Minnattur (1964) berpandangan bahawa apabila masyarakat membawa kes mereka ke mahkamah, ia akan mengganggu keseimbangan dalam kehidupan bermasyarakat dan lebih cenderung untuk mewujudkan permusuhan. Kelebihan yang banyak didapati dalam kaedah penyelesaian alternatif telah menempatkan kaedah penyelesaian secara litigasi menjadi pilihan terakhir setelah kedua-dua pihak tidak berjaya menyelesaikan kesnya melalui pelbagai kaedah alternatif yang sedia ada.

Kaedah pengantaraan menjadi satu daripada kaedah penyelesaian alternatif yang telah mendapat banyak perhatian kerana menawarkan formula penyelesaian di mana pihak ketiga sebagai pengantara akan memenangkan keadaan kedua-dua pihak yang bertelingkah (win win solution). Menurut bekas Ketua Hakim Negara Malaysia, Tun Arifin Zakaria, prosiding penyelesaian kes secara pengantaraan dilihat mampu membantu mahkamah mengurangkan kes-kes tertunggak. Pengantaraan dilaksanakan berlandaskan pada kerelaan daripada kedua-dua pihak. Mahkamah tidak boleh mendesak pihak-pihak untuk memilih pengantaraan. Sebaliknya, pengantaraan hendaklah dibuat secara berhemah selepas mendapat persetujuan kedua-dua pihak.¹⁴

Katherine dan Stone (2000) menyatakan bahawa pengantaraan ialah prosedur di mana pihak ketiga bersifat neutral, memudahkan komunikasi dan rundingan antara kedua-dua pihak yang bertikai dengan terhad untuk mencapai formula penyelesaian masalah yang dipersetujui kedua-dua pihak. Pengantaraan tidak terikat dengan apa-apa prosedur dan tidak ada format yang ditetapkan. Malah, salah satu aspek yang menarik dalam kaedah pengantaraan ialah pihak yang bertikai boleh menerima pakai apa sahaja struktur yang terbaik untuk menyelesaikan pertikaian mereka.

Proses pengantaraan mengambil masa yang lebih singkat, berbanding proses litigasi di hadapan mahkamah yang boleh berlanjutan hingga beberapa tahun. Dengan kata lain, antara manfaat besar pengantaraan ialah penjimatan masa dan tenaga. Antara kebaikan atau kelebihan lain ialah

seseorang pengantara, tidak seperti seorang hakim, boleh menumpukan sepenuh perhatian dan masanya kepada pertikaian yang dihadapinya itu sehinggalah pertikaian itu dapat diselesaikan berasaskan persetujuan kedua-dua pihak yang dibuat secara sukarela tanpa apa-apa tekanan atau paksaan daripada mana-mana pihak. Seseorang pengantara tidak terikat dengan isu had masa atau isu waktu kerja seperti hakim. Proses pengantaraan boleh berjalan hingga ke larut malam, selama mana yang dikehendaki, diperlukan atau disetujui oleh pihak yang berkenaan. Satu lagi kebaikan pengantaraan ialah prosedurnya yang fleksibel berbanding prosedur mahkamah yang sudah semestinya terikat kuat dengan aturan dan kaedahnya yang tersendiri.

Secara amnya, penyelesaian pertikaian melalui pengantaraan adalah lebih murah kerana akan menggunakan masa yang lebih sedikit untuk menyelesaikan pertikaian sehingga dapat menjimatkan kos guaman yang sepatutnya dikeluarkan untuk perbicaraan di mahkamah. Di Malaysia, seseorang pengantara yang berpengalaman dan berkepakaran tinggi boleh mengenakan yuran dengan kadar sebanyak RM2,000 hingga RM3,000 per hari (Salleh 2017). Namun, jumlah yuran tidak sama antara seseorang pengantara dengan pengantara yang lain kerana kadar yuran pengantara berasaskan pada tahap kepakaran pihak pengantara berkenaan. Jika pengantara berpengalaman dan berkepakaran tinggi, maka jumlah yuran yang dikenakan akan lebih tinggi berbanding dengan pengantara yang belum berpengalaman. Walaupun bayaran pengantara berpengalaman dan berkepakaran adalah tinggi nilainya tetapi perbicaraan kes dapat diselesaikan dalam dua kali perbincangan jika tiada masalah yang lain.

Kelebihan utama prosiding pengantaraan ialah penyelesaian isu-isu kewangan dan peribadi yang timbul daripada kecuaiian perubatan yang tidak boleh dibuat dalam tindakan undang-undang. Untuk menyelesaikan masalah tersebut, kedua-dua pihak memerlukan ruang supaya rasa tidak puas hati mereka boleh dibincangkan dan diselesaikan dalam forum pengantaraan. Melalui pengantaraan, kedua-dua pihak boleh bercakap secara terbuka untuk melegakan semua tekanan akibat daripada pertikaian tersebut. Dalam forum pengantaraan, doktor akan berasa lebih selesa dalam mengakui kesalahannya bahawa dia telah melakukan kesilapan dalam menjalankan rawatan kerana forum pengantaraan bersifat sulit

dan pihak doktor, pesakit dan pengantara sahaja yang mengetahuinya (Johnson 1997; Gitchell & Plattner 1999).

Semua prosiding pengantaraan hendaklah menjadi sulit dan peribadi. Semua pihak dan peserta dalam pengantaraan hendaklah melaksanakan suatu aku janji bertulis dalam bentuk aku janji kerahsiaan untuk mewujudkan kepercayaan dan komitmen antara pihak-pihak supaya menjaga kerahsiaan dalam proses prosiding pengantaraan. Apa-apa maklumat yang diberikan kepada pengantara oleh pihak dalam sesi persendirian boleh dirahsiakan antara pihak yang mengeluarkan maklumat melainkan jika pihak yang memberikan maklumat itu mengizinkan pendedahan kepada mana-mana pihak lain untuk pengantaraan berkenaan.

Bagi negara Indonesia, penyelesaian pertikaian secara pengantaraan bukanlah suatu kaedah baharu kerana kaedah pengantaraan telah ada sejak dahulu dan telah menjadi budaya bangsa untuk lebih mengutamakan sikap toleransi, kebersamaan dan tolong-menolong daripada bersikap individualisme. Dalam sistem penghakiman Indonesia, kaedah pengantaraan sudah diiktiraf di bawah Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Namun, kedua-dua perundangan ini hanya menjalankan pengantaraan melalui mahkamah dan hanya untuk kes-kes yang dikategorikan sebagai kes-kes perniagaan dan sivil sahaja.

Berlandaskan pada kedua-dua undang-undang itu, pengantaraan dijalankan pada masa praperbicaraan dan pihak yang menjadi pengantara ialah hakim yang telah mempunyai sijil kelayakan dalam menjalankan prosiding pengantaraan. Sekiranya kedua-dua pihak yang bertikai ingin menggunakan perkhidmatan pengantara di luar mahkamah, misalnya, pengantara daripada pihak peguam, ahli akademik atau profesion lain, maka pengantara tersebut harus mempunyai kelayakan dan mendapat kelulusan daripada pihak Mahkamah Agung.¹⁵

Dalam aspek undang-undang perubatan, penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan dapat dijalankan melalui kaedah pengantaraan di bawah Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan. Dalam Fasal 29, disebutkan bahawa apabila pengamal perubatan melakukan kecuaiian perubatan dalam menjalankan amalan perubatan, maka

kesalahan itu mesti diselesaikan terlebih dahulu secara pengantaraan melalui saluran di luar mahkamah. Namun, undang-undang ini tidak memperincikan mekanisme prosiding pengantaraan dalam kes-kes kecuaiian perubatan.

Undang-undang perubatan secara jelas menyebutkan bahawa kaedah pengantaran bagi kes-kes kecuaiian perubatan hanya dapat dijalankan melalui saluran di luar mahkamah. Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran ada memperuntukkan bahawa untuk menjalankan pengantaraan maka ditubuhkan Institusi Majelis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) Indonesia dan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan secara pengantaraan melalui saluran di luar mahkamah. Namun, melihat kepada prosedur mekanisme perbicaraan di kedua-dua institusi tersebut, adalah didapati bahawa prosedur perbicaraan tidak mengaplikasikan mekanisme pengantaraan secara sebenar sebaliknya mekanisme yang terpakai masih bercorakkan prosiding perbicaraan secara litigasi seperti pihak yang menuntut diwajibkan untuk membuktikan tuntutananya.

Kedua-dua institusi tersebut seharusnya menjalankan mekanisme yang berbeza dengan mekanisme perbicaraan di mahkamah. Fasal 29 Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan telah memperuntukkan bahawa penyelesaian kes kecuaiian perubatan harus terlebih dahulu melalui kaedah pengantaraan. Namun, Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran memperuntukkan mekanisme pengantaran yang dijalankan oleh MKEK dan MKDKI masih bercorakkan prosedur prosiding perbicaraan secara litigasi. Apabila Undang-undang Kesihatan telah memperuntukkan bahawa kes kecuaiian perubatan diselesaikan melalui kaedah pengantaraan, maka MKEK dan MKDKI seharusnya menjalankan prosiding pengantaran yang sebenar. Perbezaan atau percanggahan dalam kedua-dua undang-undang ini telah mengaburkan pelaksanaan kaedah pengantaraan dalam penyelesaian kes kecuaiian perubatan di Indonesia.

Semestinya semua undang-undang berkenaan dengan pengendalian kes-kes kecuaiian perubatan harus mempunyai integrasi antara satu sama lain dan undang-undang yang sedia ada tidak boleh berbeza ataupun bercanggah antara satu dengan yang lain. Kesan kekaburan undang-

undang ini menimbulkan isu bahawa adalah lebih baik pesakit membawa kesnya ke mahkamah kerana mekanisme MKEK dan MKDKI juga mengaplikasikan mekanisme yang sama dengan mekanisme perbicaraan secara litigasi.

Kelemahan penyelesaian kes kecuaiian perubatan melalui institusi MKEK dan MKDKI ialah kedua-dua institusi ini tidak mempunyai kuasa untuk menetapkan hukuman ganti rugi kepada pihak pesakit. Kedua-dua institusi ini hanya dapat menetapkan hukuman seperti pencabutan lesen doktor, amaran dan dihentikan untuk sementara dari menjalankan amalan perubatan. Apabila pesakit ingin mendapatkan wang ganti rugi, maka ia harus melakukan tuntutan melalui mahkamah sivil. Mekanisme ini sangat menyukarkan pihak pesakit kerana lebih baik dari awal, pesakit membawa kesnya terus ke mahkamah daripada ia membuang masa dengan memilih perbicaraan melalui kedua-dua institusi ini. Pesakit bukan hanya mengharapkan doktor diberikan hukuman tetapi juga mengharapkan ganti rugi untuk menyara hidupnya atau untuk membiayai kos rawatan perubatan yang seterusnya.

Walaupun terdapat kekaburan dalam pelaksanaan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan, pesakit dan doktor masih memilih kaedah pengantaraan secara tidak rasmi untuk menyelesaikan kesnya. Namun, amalan pengantaraan secara tidak rasmi akan merugikan pihak pesakit kerana tidak ada pihak yang mengawal sekiranya pihak doktor ingkar janji atau doktor tidak menjalankan kewajibannya sesuai dengan kesepakatan yang telah dipersetujui oleh kedua-dua pihak. Memandangkan terdapat minat yang tinggi dalam menjalankan pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan, maka diperlukan penambahbaikan kepada undang-undang berkenaan. Apabila kaedah pengantaraan dijalankan secara sebenar, maka banyak kebaikan yang boleh diperolehi dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan seperti menjimatkan masa perbicaraan, kos perbicaraan yang sangat rendah, dapat mengurangkan beban psikologi yang dapat mempengaruhi pihak-pihak yang bertikai dan dapat mengeratkan hubungan persaudaraan (MacFarlane 1997; Haley 2004).

Kadar kejayaan yang dicapai menggunakan proses pengantaraan ini amat tinggi sekali, iaitu hampir ke tahap 90 peratus dan apa yang menggalakkan lagi ialah purata proses pengantaraan ini mengambil masa

yang singkat sekali berbanding proses litigasi di hadapan mahkamah yang boleh berlanjutan hingga beberapa tahun (Salleh 2001). Walaupun kadar kejayaan yang dicapai oleh proses pengantaraan ini amat tinggi tetapi pengantaraan juga boleh mengalami kegagalan yang menyebabkan pihak-pihak yang bertelingkah terpaksa membawa kesnya ke mahkamah. Apabila sesuatu kes tidak dapat diselesaikan melalui pengantaraan, pihak-pihak berkenaan akan diarahkan untuk mengambil langkah-langkah yang wajar dalam jangka masa yang ditetapkan supaya hal tersebut dapat diteruskan untuk perbicaraan mahkamah. Seseorang hakim yang telah menjadi pengantara dalam kes berkenaan tidak akan menjadi hakim semasa perbicaraan kes di mahkamah. Maklumat yang dibincangkan semasa proses pengantaraan akan kekal dirahsiakan dan tidak akan didedahkan kepada hakim perbicaraan.

Ada beberapa faktor yang mungkin boleh menyebabkan prosiding pengantaraan gagal dalam menyelesaikan pertikaian antara pihak-pihak, iaitu:

1. Satu pihak atau kedua-duanya tidak mempunyai kesungguhan untuk mencapai apa-apa persetujuan;
2. Satu pihak atau kedua-duanya tiada komitmen untuk menyelesaikan pertikaian;
3. Satu pihak atau kedua-duanya tiada maklumat untuk membuat keputusan;
4. Satu pihak atau kedua-duanya dipengaruhi oleh pihak yang lain; dan
5. Satu pihak memberikan tekanan kepada pihak yang lain.

Dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan, doktor mahupun pesakit dapat menyelesaikan kesnya melalui kaedah pengantaraan di samping mereka juga mempunyai hak untuk membawa kesnya secara litigasi melalui mahkamah (Dauer 2002). Namun, kaedah pengantaraan tidak boleh dijadikan medium untuk menangguhkan masa dalam menyelesaikan pertikaian antara kedua-dua pihak. Misalnya, satu pihak cuba menyelesaikan kesnya melalui pengantaraan walaupun dari awal, ia sudah berniat untuk membawa kesnya ke mahkamah. Menurut Dato' Abdul Hamid bin Haji Mohamad, pengaplikasian pengantaraan tidak boleh digunakan untuk memperlambat penyelesaian pertikaian.

Cadangan Penambahbaikan

Undang-undang bukanlah sesuatu yang bersifat statik tetapi bersifat dinamis sehingga undang-undang dapat diubah sesuai dengan keperluan semasa dan sentiasa berevolusi untuk menyempurnakan undang-undang yang sedia ada bersesuaian dengan perkembangan semasa. Dalam perubahan atau penyempurnaan, banyak cabaran yang perlu ditempuhi untuk melakukan pembaharuan atau penambahbaikan yang dicadangkan.

Dalam undang-undang yang sedia ada, terdapat dua mekanisme penyelesaian kes kecuaiian perubatan, iaitu mekanisme penyelesaian secara litigasi melalui mahkamah dan penyelesaian secara pengantaraan melalui institusi Majlis Etika Kedokteran (MKEK) atau Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI). Kedua-dua mekanisme ini mempunyai kekurangan seperti yang telah dijelaskan dalam bab-bab sebelum ini. Oleh itu, penambahbaikan perlu dilakukan dalam undang-undang yang sedia ada.

Kekurangan yang terdapat dalam mekanisme penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi ialah mekanisme tersebut meletakkan beban pembuktian kepada pihak pesakit. Namun, tidak mudah bagi pesakit untuk membuktikan kecuaiian di pihak doktor yang merawatnya. Oleh itu, dicadangkan agar pengaplikasian kaedah pembalikan beban pembuktian dibuat sehingga pihak yang mempunyai kewajipan untuk membuktikan kes-kes kecuaiian perubatan dialihkan kepada pihak doktor. Walaupun Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna ada memperuntukkan pembalikan beban pembuktian, namun peruntukan itu hanya dikhaskan kepada penggunaan barangan yang berhubung rapat dengan perubatan. Bagi penggunaan perkhidmatan perubatan pula penyelesaiannya dialihkan di bawah Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan yang belum mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian. Oleh itu, cadangan diusulkan agar undang-undang dipinda untuk ditambah baik supaya dapat memasukkan kaedah pembalikan beban pembuktian bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Seterusnya, Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan ada memperuntukkan bahawa sekiranya berlaku kes-kes kecuaiian perubatan, maka dinasihatkan/disarankan untuk menyelesaikannya melalui kaedah pengantaraan melalui institusi di luar mahkamah.

Dalam Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Perubatan, ada diperuntukkan bahawa institusi yang mempunyai kuasa untuk menyelesaikan kes-kes kecuiaan perubatan ialah MKEK dan MKDKI. Namun, mekanisme perbicaraan kedua-dua institusi tersebut tidak mencerminkan mekanisme penyelesaian secara pengantaraan yang sebenar, tetapi ia lebih kepada mekanisme penghakiman secara litigasi. Pihak pesakit diletakkan kewajiban untuk mengumpulkan keterangan-keterangan dan membuktikan tuntutan mereka. Oleh itu, pindaan atau penambahbaikan kepada Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Perubatan adalah diperlukan supaya institusi MKEK dan MKDKI dapat menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar bagi penyelesaian kes-kes kecuiaan perubatan.

Apabila institusi MKEK dan MKDKI menyelesaikan kes-kes kecuiaan perubatan secara pengantaraan, maka pihak berwajib harus melakukan pindaan kepada Fasal 64 Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran. Sekiranya fasal ini dipinda maka fasal-fasal seterusnya akan hilang dengan sendirinya. Fasal 64 ini memperuntukkan tentang mekanisme laporan kes, pembuktian dan membuat keputusan kes-kes yang dibicarakan. Peruntukan ini seharusnya memperuntukkan berkenaan dengan mekanisme pengantaraan. Misalnya, peruntukan berkenaan dengan mekanisme permulaan prosiding pengantaraan, pelantikan pengantara, peranan pengantara, peranan pihak-pihak, kuasa dan perwakilan, kerahsiaan, prosiding, penamatan pengantaraan dan pembuatan ketetapan.

Pindaan kepada Fasal 64 Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran juga dapat dilakukan dengan merujuk mekanisme pengantaraan yang terdapat dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrasi dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang lain.

Di Indonesia, sudah terdapat undang-undang yang memperuntukkan mekanisme kaedah penyelesaian pertikaian secara alternatif iaitu Undang-undang No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Semua mekanisme penyelesaian pertikaian secara alternatif seperti kaedah timbang tara, pengantaraan, perdamaian dan kaedah yang lain ada diperuntukkan dalam undang-undang berkenaan. Undang-undang ini dapat dijadikan landasan bagi pengantaraan yang dijalankan melalui jalur di luar mahkamah. Mekanisme pengantaraan secara litigasi

pula sudah terdapat peruntukan yang khusus iaitu Peruntukan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Mahkamah.

Pindaan atau penambahbaikan undang-undang yang sedia ada tetap mempunyai cabaran kerana mekanisme pemindaan undang-undang harus melalui perbicaraan di Mahkamah Perlembagaan dan persidangan di Parlimen. Penggubalan dan penambahbaikan undang-undang melalui persidangan di parlimen akan memerlukan masa yang sangat lama kerana persidangan di parlimen ialah proses politik yang membabitkan banyak parti yang mempunyai keperluan yang berbeza-beza. Salah satu sebab ditubuhkan Mahkamah Perlembagaan di Indonesia adalah untuk mempermudah dan mempercepatkan proses pindaan atau penambahbaikan undang-undang tanpa menunggu proses persidangan di parlimen.

Pindaan atau penambahbaikan undang-undang melalui Mahkamah Perlembagaan dilandaskan pada Undang-undang Perlembagaan Negara Republik Indonesia 1945¹⁶ dan Undang-undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.¹⁷ Kedua-dua undang-undang ini menyebutkan bahawa Mahkamah Perlembagaan berkuasa menguji undang-undang yang sedia ada yang dinilai kabur, undang-undang bercanggah dengan undang-undang yang lain dan undang-undang yang bercanggah dengan nilai-nilai yang terdapat dalam Undang-undang Perlembagaan Indonesia 1945.

Mekanisme pindaan atau penambahbaikan di Mahkamah Perlembagaan dapat dipohon dan dibicarakan terus di Mahkamah Perlembagaan di Jakarta. Namun, proses perbicaraan di Mahkamah Perlembagaan dapat juga dilakukan melalui persidangan jarak jauh melalui media *video conference* secara dalam talian.¹⁸ Namun, pindaan melalui Mahkamah Perlembagaan juga mendapat cabaran kerana pihak-pihak harus dapat membuktikan bahawa undang-undang yang tengah dibicarakan terdapat kekaburan atau bercanggah dengan undang-undang yang lain berlandaskan hujah, teori, prinsip dan pandangan dari pelbagai pakar sama ada pakar undang-undang ataupun pakar perubatan.

Sejak dahulu, mahkamah telah dijadikan sebagai institusi rasmi dalam menyelesaikan pertikaian. Setiap pertikaian dirujuk kepada mahkamah tanpa mengira sama ada pertikaian tersebut kecil mahupun besar. Masyarakat telah terdidik dengan kefahaman bahawa mahkamah

ialah tempat rujukan pertikaian yang paling sah dan mahkamah adalah tempat bersesuaian bagi masyarakat untuk mendapatkan keadilan.

Kekurangan dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi ialah pesakit mengalami kesukaran untuk membuktikan kecuaiian pihak doktor kerana kes kecuaiian perubatan bersifat kompleks dan teknikal. Kesukaran dalam membuktikan kes kecuaiian perubatan telah menyebabkan pembicaraan di mahkamah akan memerlukan masa yang lama dan membabitkan kos yang tinggi. Semakin lama pihak-pihak yang terbabit menggunakan masa untuk memahami rekod perubatan ataupun keterangan-keterangan yang lain, maka semakin banyak masa yang akan diambil untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan.

Dalam proses penghakiman, beban pembuktian secara litigasi diletakkan kepada pihak pesakit berlandaskan prinsip *he who asserts must prove* atau *he who alleges must prove*. Hal ini bermakna dalam kes sivil atau jenayah, sesiapa yang ingin membawa tuntutan atau suatu tuduhan ke mahkamah ia hendaklah membuktikan pihak yang lagi satu sama ada defendan ataupun tertuduh adalah bersalah. Pesakit sebagai pihak plaintif menghadapi kesukaran untuk membuktikan kecuaiian di pihak doktor kerana tidak mudah bagi pesakit untuk memahami rekod perubatan, teknikal pembedahan atau dokumen klinikal yang lain.

Selain itu, tidak mudah bagi pesakit untuk mendapatkan rekod perubatan atau dokumen klinikal perubatan kerana dokumen itu bersifat sulit. Apabila pesakit ingin mendapatkan rekod klinikal perubatan, pesakit harus mendapatkan kebenaran daripada pihak mahkamah dan untuk mendapatkan rekod ini memakan banyak masa. Untuk memudahkan proses perbicaraan, beban pembuktian sebaiknya dialihkan kepada pihak doktor kerana doktor mempunyai pengetahuan, pemahaman dan kelayakan untuk membuktikan kes kecuaiian perubatan dan doktor mempunyai kemudahan untuk mendapatkan saksi pakar dan pelbagai dokumen perubatan sehingga memudahkannya untuk membuktikan kes kecuaiian perubatan di mahkamah.

Untuk memberikan kemudahan dalam penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi, perubahan perlu dilakukan pada sistem pembuktian yang sedia ada dengan mengaplikasikan kaedah pembalikan beban pembuktian. Pengaplikasian pembalikan beban pembuktian dapat berlandaskan pada prinsip perkara yang bercakap untuk dirinya sendiri

(*res ipsa loquitur*). Doktrin *res ipsa loquitur* membebaskan pesakit daripada memikul beban pembuktian bagi menentukan kecuaiian atas alasan bahawa fakta kes sudah jelas untuk menimbulkan anggapan berlakunya kecuaiian di pihak doktor. Doktor harus membuktikan bahawa kesan buruk seperti kecederaan, kecacatan atau pesakit meninggal dunia bukan disebabkan oleh pembedahan ataupun rawatan perubatan yang dijalankannya melainkan disebabkan oleh penyebab yang lain.

Kes-kes kecuaiian perubatan yang terpakai dalam prinsip *res ipsa loquitur* ialah jika doktor secara ketara melakukan kesilapan yang melampau (*gross medical negligence*) dalam menjalankan amalan perubatan sama ada pembedahan ataupun rawatan perubatan yang lain. Sekalipun doktor sudah mendapat keizinan daripada pihak pesakit atau penjaganya, doktor tersebut tetap akan bertanggungjawab. Misalnya, doktor tersalah memberi ubat, doktor memotong anggota badan yang tidak berjangkit, meninggalkan sesuatu benda di dalam perut pesakit dan kes-kes kecuaiian perubatan yang lain.

Dalam aspek undang-undang Indonesia, mekanisme pembalikan beban pembuktian telah diaplikasikan bagi kes-kes yang berhubung kait dengan perubatan. Dalam Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna, ada diperuntukkan bahawa sekiranya berlaku kerosakan, pencemaran dan kerugian dalam penggunaan barangan dan perkhidmatan perubatan, maka pihak yang diletakkan kewajipan beban pembuktian ialah hospital atau pusat-pusat perubatan. Namun, dalam amalan penghakiman, kesalahan yang berhubung kait dengan amalan perubatan tidak boleh dibicarakan di bawah undang-undang ini melainkan dibicarakan di bawah Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan, dan/atau Undang-undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran sebagai landasan dalam sistem penjagaan kesihatan di Indonesia atau undang-undang seumpamanya.

Apabila pesakit membawa tuntutan kecuaiian perubatan di bawah undang-undang perubatan atau undang-undang seumpamanya, maka kaedah pembalikan beban pembuktian tidak dapat diaplikasikan kerana kes kecuaiian perubatan tersebut dibicarakan di mahkamah sivil mahupun mahkamah jenayah. Perbicaraan sama ada di mahkamah sivil ataupun mahkamah jenayah meletakkan beban pembuktian kepada pihak plaintif ataupun pihak pendakwa.

Pertikaian kecuaiian perubatan yang dibawa ke mahkamah untuk diselesaikan melalui sistem litigasi sering kali mengambil masa perbicaraan yang lama dan memerlukan kos litigasi yang tinggi. Hal ini disebabkan kes-kes kecuaiian perubatan diputuskan berdasarkan proses pembuktian yang berkisar kepada rekod perubatan dan keterangan pakar yang bersifat kompleks. Bahkan hakim yang mendengar perbicaraan kes-kes kecuaiian perubatan perlu mengambil masa untuk memahirkan diri dengan rekod-rekod perubatan yang bersifat teknikal serta keterangan-keterangan pakar perubatan yang rumit. Kini, banyak bidang kuasa telah mula memberikan perhatian kepada kaedah pengantaraan bagi menyelesaikan pertikaian antara doktor dengan pesakit daripada membawa tuntutan tersebut ke mahkamah.

Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan telah mengiktiraf kaedah pengantaraan sebagai kaedah alternatif dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Kaedah penyelesaian pertikaian alternatif bertujuan melengkapi penyelesaian pertikaian secara litigasi sebagai satu cara untuk menyelesaikan pertikaian antara pihak-pihak yang bertelingkah. Namun, institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) sebagai institusi pengantaraan tidak menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar tetapi masih menjalankan mekanisme perbicaraan bercirikan litigasi.

Kedua-dua aspek ini dapat menjadi pilihan bagi pihak-pihak yang bertelingkah untuk menyelesaikan kesnya. Bagi pihak yang ingin berlitigasi, maka kaedah pembalikan beban pembuktian akan menjadi pilihan bagi mengelakkan kesukaran dalam membuktikan kecuaiian yang dilakukan oleh pihak doktor dalam menjalankan amalan perubatan. Bagi pihak-pihak yang tidak ingin berlitigasi pula, maka kaedah pengantaraan dapat digunakan sebagai kaedah penyelesaian alternatif bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Nota

¹ [1998] 1 MLJ 57.101.D.

² [2007] 1 MLJ 593.

³ Keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 113 PK/Pid/2012.

- ⁴ Keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 79 PK/PID/2013.
- ⁵ [1983] 127 SJ 805, CA.
- ⁶ Keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 22 PK/Pid.sus/2011.
- ⁷ Keputusan Mahkamah Rendah Tangerang No. 1269/PID.B/2009/PN.TNG.
- ⁸ Keputusan Mahkamah Tinggi Banten dengan Nomor Perkara 71/PDT/2009/PT.BTN.
- ⁹ Keputusan Mahkamah Rayuan Kasasi No. 822 K/PID.SUS/2010.
- ¹⁰ Kes-kes kecuaiian perubatan yang berlandaskan pada prinsip *res ipsa loquitur* seperti Mahon v Osborne [1939] 1 All ER 535, CA, Ybarra v Spangard, Supreme Court of California [1944] 25 Cal. 2d 486, 154 P. 2d 687, Clark v MacLennan and another [1983] 1 ALL ER 416, Govind Prasad v Union of India [1980] RLW 258, Graham v Thompson [1993] 854 S.W.2d 797, 799 Mo. App W.D, Washington v Barnes Hospital [1995] 897 S.W.2d 611, 615, Zumwalt v Koreckij [2000] 24 S.W.3d 166 dan kes-kes seumpama yang lain.
- ¹¹ [1865] 3 H & C 596 at 601.
- ¹² [1951] 1 All ER 574 CA.
- ¹³ Keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 113 PK/Pid/2012.
- ¹⁴ Mediasi mampu kurangkan kes tertunggak, kata Ketua Hakim Negara Malaysia. <http://www.themalaysianinsider.com/bahasa/article/mediasi-mampu-kurangkan-kes-tertunggak-kata-ketua-hakim-negara#> [28 February 2014].
- ¹⁵ Semua pengantara sama ada hakim mahupun pengantara yang lain di bawah institusi bukan kerajaan harus mendapat sijil kelayakan yang diiktiraf oleh Mahkamah Agung. Bagi pertubuhan pengantaraan swasta seperti Badan Mediasi Indonesia (BMI), Lembaga Mediasi Nasional (LMN), Badan Mediasi Asuransi Indonesia (BMAI), Lembaga Mediasi KADIN dan institusi yang lain harus mempunyai sijil akreditasi yang diiktiraf oleh Mahkamah Agung. Dalam menyelesaikan pertikaian, mahkamah boleh mencadangkan salah satu institusi pengantaraan atau pihak-pihak yang bertikai untuk membuat pilihan berlandaskan kepada kerelaan dan persetujuan pihak-pihak.
- ¹⁶ Fasal 24C (1) dan (2) Undang-undang Perlembagaan Negara Republik Indonesia 1945.
- ¹⁷ Fasal 10 Undang-undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

- 18 Perbicaraan jarak jauh melalui media video conference secara dalam talian di Mahkamah Konstitusi dilandaskan kepada peruntukan Mahkamah Konstitusi No. 18 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengajuan Permohonan Elektronik (electronic filing) dan Pemeriksaan Persidangan Jarak Jauh (video conference).

Rujukan

- Abdul Aziz Hussin. 2006. *Tanggungjawab Doktor dan Hak Pesakit*. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Abdul Hamid bin Haji Mohamad. 2001. Hakim Mahkamah Rayuan, Malaysia, *Ucapan Penutup*, Seminar Kaedah Alternatif Penyelesaian Pertikaian Menurut Islam (IKIM).
- Abdul Rahman Mustafa. 1988. *Prinsip Undang-undang Keterangan Islam*, Al-Rahman.
- Achmad Ali. 2009. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legal prudence)*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Acmad Muchsin, Perlindungan Hukum terhadap Pasien sebagai Konsumen Jasa Pelayanan Kesehatan dalam Transaksi Terapeutik di Indonesia, <http://e-journal.stain-pekalongan.ac.id/index.php/Hukum/article/viewFile/310/281>.
- Adami Chazawi. 2005. *Hukum Pidana Materiil dan Formil Korupsi di Indonesia*, Malang: Bayumedia Publishing.
- Adami Chazawi. 2007. *Malpraktik Kedokteran: Tinjauan Norma dan Doktrin Hukum*, Jakarta: Bayumedia Publishing.
- Adi Sulistiyono. 2005. Merasionalkan Budaya Musyawarah untuk Mengembangkan Penggunaan Penyelesaian Sengketa *Win-Win Solution*, *Orasi Ilmiah*, Dies Natalis Ke-XXIX Universitas Sebelas Maret-Surakarta, 12 Maret.
- Adolf, H. 2004. *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*. Bandung: Sinar Grafika, Bandung.
- Ahmad 'Azam Mohd Shariff. 2011. Prosedur Pendakwaan Jenayah Syariah: Analisis ke atas Peruntukan Undang-undang di bawah Akta Prosedur Jenayah Syariah (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997 dan Akta Keterangan Mahkamah Syariah (Wilayah-wilayah Persekutuan). *Jurnal Undang-undang & Masyarakat* (15): 1-18.
- Ahmad Hidayat Buang (editor). 2007. *Undang-Undang Islam di Malaysia: Prinsip dan Amalan*. Kuala Lumpur: Penerbit Universiti Malaya.
- Aida Othman. 2002. Introducing Alternative Dispute Resolution in Malaysia: Prospects and Challenges 2, *Malaysia Law Journal* ccxxiv.
- Alexander. 2008. The mediation Meta Model: Understanding Practice Around the World, Paper Presented at the 4th Asia-Pacific Mediation Forum in the Asia-Pacific: Constraints and Challenges, Kuala Lumpur, 16-18 June.

- Amador, F.V.G. 1984. *The Changing Law of International Claims*. USA: Oceana.
- Anggreany Arief. 2012. Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Perdata, (November), *Jurnal Al-Risalah* 12(2): 311.
- Anisah Che Ngah. 2013. Konsep Pembuktian dalam Undang-Undang, (Januari-Jun), Bil. 12, *Inspirasi: Berita Perpustakaan* 8.
- Anisah Che Ngah. 1999. Medical Negligence litigation: Is Defensive Medicine Now the Norm? 12th Commonwealth Law Conference, Kuala Lumpur. <http://www.lexisnexis.com.my/free/articles/anisah.htm> [2 September].
- Anisah Che Ngah. 2008. Perbezaan Malpraktik Perubatan dan Kecuaian Perubatan, Temubual, 12 November.
- Anisah Che Ngah. 2010. The Position of Informed Consent Under Islamic Law, (2005), 4(1), *International Medical Journal*, <http://www.eimj.com/vol4-No1.html/> [23 Mac].
- Anny Isfandyarie 2005. *Malpraktek dan Resiko Medik dalam Kajian Hukum Pidana*. Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher.
- Arham Selo, Fauziah Ahmad, Maizatul Haizan Mahbob & Ali Salman. 2015. Media dan Khalayak: Pemberitaan Isu Konflik Malaysia dan Indonesia. *Jurnal Komunikasi Malaysian Journal of Communication* 31(2): 15-32.
- Arleen Herawaty & Yulius Kurnia Susanto. 2009. Pengaruh Profesionalisme, Pengetahuan Mendeteksi Kekeliruan dan Etika Profesion Terhadap Pertimbangan Tingkat Materialitas Akuntan Publik, Trisakti School of Management, *The Journal of Alternative Investments* 13(2): 215.
- Ashraf bin Md. Hashim. 2001. Tahap Pembuktian di dalam Kes-kes Jenayah: Kajian Perbandingan Antara Undang-undang Islam dan Sivil, *Jurnal Syariah* 9(2): 13-32.
- Asser, Cf. 1991. Stelplicht en Bewijslastverdeling en Medische Aanspra-Kelijckheid in Het Nederlandse Recht, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht*, No. 27, dalam buku J. Guandi, *Hukum Medik (Medical Law)*.
- Astor, H. & Chinkin, C. M. 1992. *Dispute Resolution in Australia*. Butterworths, Sydney.
- Australian Medical Association. 2011. *Ethical Guidelines for Doctors Acting as Medical Witnesses*. AMA Position Statement.
- Badan Pusat Statistik Republik Indonesia. 2015. *Laporan Statistik Tahun 2015*. Jakarta: Badan Pusat Statistik Indonesia.
- Bakshi, P. M. 2001. *KJ Aiyer Judicial Dictionary*. India: Butterworths.
- Bal, B. S. 2009. An Introduction to Medical Malpractice in the United States. *Symposium: Clinical Risk And Judicial Reasoning* 467(2): 341-343.

- Barda Nawawi Arief. 2000. *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*. BP. UNDIP, Semarang.
- Barda Nawawi Arief. 2007. Penal Mediation dalam Penyelesaian Sengketa di Luar Mahkamah, *Orasi Ilmiah*, Dies Natalis Ke 50 Fakultas Hukum Universiti Diponegoro.
- Bedjaoui, M. 1991. *International Law: Achievements and Prospects*, Martinus Nijhoff and UNESCO, Dordrecht.
- Berkhouwer, C & Worrstman, L.D. 2005. *De Aansprakelijkheid van De Medicus voor Beroweps touten door hem of zijn helpes gemaakt*, Zwolle, Tjeenk-Wilink, 1950, hlm. 115 dalam Bahder Johan Nasution, *Hukum Kesehatan Pertanggungjawaban Doktor*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Berlin, L. 2009. Malpractice Issues in Radiology: Res Ipsa Loquitur, *American Journal of Roentgenology* 193(6): 1475-1480.
- Bernaus Wibowo Suliantoro. 1998. *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Ed. ke-7. Yogyakarta: Liberty.
- Bertens, K. 1997. *Etika*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Bharuddin Che Pa & Ajidar Matsyah. 2013. Konflik Politik dan Penyelesaiannya Menurut Perspektif Islam, *Kertas Kerja*, Konferensi Antarabangsa Islam Borneo VI, Anjuran Pusat Penyelidikan dan Perkembangan Islam Borneo, Universiti Teknologi MARA Sarawak, 18-19 September, Sarawak: Riverside Majestic Hotel.
- Black, D. 1976. *The Behaviour of Law*. New York, USA: Academic Press.
- Bolle, L. 2009. *Mediation: Principles, Process and Practice*, dalam buku Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat & Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Boulle, L. 2001. *Mediation-Skills & Techniques*. Australia: Butterworth.
- Brazier, M. & Miola, J. 2000. Bye-Bye Bolam: A Medical Litigation Revolution? *Med. Law Rev* 8: 85-114.
- Bryden, D. & Storey, I. 2011. Duty of Care and Medical Negligence, *Continuing Education in Anaesthesia, Critical Care & Pain Journal* 11(4): 124-127.
- Budi Sampurna, et al. 2005. *Bioetik dan Hukum Kedokteran; Pengantar bagi Mahasiswa Kedokteran dan Hukum*. Jakarta: Pustaka Dwipar.
- Buxbaum, D. C. 1968. *Family Law and Customary Law in Asia: a Contemporary Legal Perspective*. Nertherlands: The Hague.
- Campbell, H. 1968. *Black's Law Dictionary*, Ed. ke-4, Minnesota: West Publishing Co.
- Chamelin, Fox & Whisenand, Paul. 1975. *Introduction to Criminal Justice System*, New Jersey: Prentice Hall Inc, diterjemahkan oleh H.R Abdussalam dan DPM Sitompul, *Sistem Peradilan Pidana*. Jakarta: Restu Agung.

- Chrisdiono M. Achadiat. 2007. *Dinamika Etika dan Hukum Kedokteran dalam Tantangan Zaman*, Jakarta: Buku Kedokteran Indonesia EGC.
- Ciraco, D. 2000. Forget The Mechanics and Bring in The Gardeners. *University of Baltimore Intellectual Property Law Journal* 9: 47-90.
- Creighton, H. 1986. *Law Every Nurse Should Know*, Ed. ke-5. W.B. USA: Saunders Company.
- Dagi, T.E. 1976. Medical Negligence, *The Journal of Medicine and Philosophy* 1(4): 234-235.
- Dahl, R. A. 1983. *Modern Political Analysis*, Ed. ke-4. New Jersey: Englewood Cliff.
- Daldiyono. 2006. *Menuju Seni Ilmu Kedokteran; Bagaimana Dokter Berpikir dan Bekerja*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Dani Amalia Arifin. 2016. Kajian Yuridis Tanggung Jawab Perdata Rumah Sakit Akibat Kelalaian dalam Pelayanan Kesehatan. *Jurnal Idea Hukum* 2(1): 77-89.
- Darwan Prinst. 1998. *Hukum Acara Pidana dalam Praktik*. Jakarta: Djambatan.
- Dauer, E.A. 2002. Alternative to Litigation for Health Care Conflicts and Claims: Alternative Dispute Resolution in Medicine. *Hematol OncolClin North Am* 16: 1415-1431.
- David Marshall. 1976. Injuries and Medical Reports in Sexual Offence, 2, *MLJ* XIV.
- David, M. 2005. Defensive Medicine Among High-Risk Specialist Physician in a Volatile Malpractice Environment, *JAMA* 293(21): 2609-2617.
- Derk Bodle & Clarence Morris. 1973. *Law in Imperial China*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press.
- Dhingra, C. & Anand, R. 20014. *Consent in Dental Practice: Patient's Right to Decide*, Oral Hygiene & Health, hlm. 2-3, <http://esciencecentral.org/journals/consent-in-dental-practice-patients-right-to-decide-2332-0702-2-129.pdf> [8 September 2014].
- Difa Danis. 1995. *Kamus Istilah Kedokteran*. Jakarta: Gitamedia Press.
- Djafar Al Bram. 2011. *Penyelesaian Sengketa Bisnis Melalui Mediasi*, Pusat Kajian Ilmu Hukum, Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Pancasila, Jakarta.
- Douglas, A. V. E. 2002. The Impact of Mediation on State Courts, *Ohio State Journal on Dispute Resolution* 17: 627-640.
- Drolet, B. C & White, C. L. 2012. Selective Paternalism. *American Medical Association Journal of Ethics; Virtual Mentor* 14(7): 582-588.

- Buchanan, D. R. 2008. Autonomy, Paternalism & Justice. Ethical Priorities in Public Health. *American Journal of Public Health* 98(1): 15-21.
- Eddy O.S. Hiareij. 2012. *Teori & Hukum Pembuktian*. Jakarta: Erlangga.
- Eka Julianta Wahjoepramono. 2012. *Konsekuensi Hukum Dalam Dalam Profesi Medik*. Bandung: Karya Putra Darwati.
- Elisabeth Nurhaini Butarbutar. 2009. Konsep Keadilan dalam Sistem Peradilan Perdata, *Jurnal Mimbar Hukum* 21(2): 365-366.
- Ethells, E., Sharpe, G., Walsh, P., Williams, J.R. & Singer, P.A. 1996. Bioethics for Clinicians: Consent. *CMAJ* 155(2): 177-180.
- Faden, R.R & Beauchamp, T.L. 2001. *A History and Theory of Informed*. New York: *Consent*, Oxford University Press.
- Fiadjoe, A. 2004. *Alternative Dispute Resolution: A Developing World Perspective*. London: Cavendish Publishing.
- Fienso Suharsono. 2010. *Kamus Hukum*. Jakarta: Van'detta Publishing.
- Fleming James, Jr. 1953. Contributory Negligence. *The Yale Law Journal* 62(5): 691.
- Folberg, J. & Taylor, A. 1984. *Mediation: A Comprehensive Guide to Resolving Conflict Without Litigation*. San Fransisco: Jossey-Bass Publishers.
- Friedman, L. M. 1984. *American Law, an Introduction*. New York: W.W. Norton & Company.
- Friedman, L. M. 1969. On Legal Development, 24, *Reutgers Law Review* 7.
- Gabbo, J. A., Byrne, D. & Heydon, J. D. 1980. *Cross on Evidence*. Singapore: Tien Wah Press.
- Galton E. 2000. Mediation of Medical Negligence Claims, *Capital University Law Review* 28: 321-330.
- Garner, B. A. 1999. *Black's Law Dictionary*, Ed. ke-7, West Group, dalam Bismar Nasution, Hukum Acara Arbitrase dan Alternative Dispute Resolution, *Kertas Kerja*, Pendidikan Khusus Advokat Kerjasa Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN) dan Program Magister Ilmu Hukum Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara, Medan, 2 Mei 2007.
- Garrett, R. D. 1994. Mediation in Native American. *Dispute Resolution Journal* 49(1): 38-45.
- Gatot Soemartono. 2006. *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, PT Gramedia Jakarta: Pustaka Utama.
- Getz, A. & Borfitz, D. 2013. *Informed Consent. A Guide to the Risks and Benefits of Volunteering for clinical Trials*. Boston: Thomson Centre Watch.
- Giannelli, P. C. 2013. *Understanding Evidence*, Ed. ke-4, Carolina Academic Press.

- Gitchell, R. L. & Plattner, A. 1999. Mediation: A Viable Alternative to Litigation for Medical Malpractice Cases, *DePaul Journal of Health Care* 2: 421-460.
- Gittler, G. J. & Goldstein, E. J. 1996. The Elements of Medical Malpractice: An Overview. *Clinical Infectious Disease, Clinical Infectious Diseases* 23(5): 1152-1155.
- Greenson, R.R. 1965. The Working Alliance and The Transference Neurosis. *Psychoanalysis. Quarterly Journal* 1(34): 155-157.
- Guandi, J. 2002. *Hospital Law (Emerging Doctrine & Jurisprudence)*. Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia, Jakarta.
- Guwandi, J. 2008. *Tanya-Jawab Persetujuan Tindakan Medik (Informed Consent)*, Ed. ke-2. Jakarta: Fakultas Kedokteran Indonesia.
- Guwandi, J. 2005. *Hukum Medik (Medical Law)*. Jakarta: Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia.
- Guwandi, J. 2003. Misdiagnosis atau Malpraktik, (Mei-Agustur 2003). *Jurnal Perhimpunan Rumah Sakit Seluruh Indonesia* 3, 66.
- Haley, J.M.N. 1992. *Alternative Dispute Resolution*, West Publishing C., St. Paul, dalam M. Yahya Harahap, Mencari Sistem Alternatif Penyelesaian Sengketa, (1995), 21, *Varia Peradilan* 226-227.
- Haley, M. J. N. 2004. The Merger of Law and Mediation: Lesson from Equity Jurisprudence and Roscoe Pound. *Cardozo Journal of Conflict Resolution* 6: 57-72.
- Hamid Ibrahim. 1993. *Law of Evidence*. Kuala Lumpur: Central Law Book Corporation Sdn. Bhd.
- Harjo Wisnoewardono. 2002. *Fungsi Medical Record sebagai Alat Pertanggungjawaban Pidana Doktor terhadap Tuntutan Malpraktik*, Penerbit Arena Hukum, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang.
- Hayt, E. 1964. *Legal Aspects of Medical Record*. Illinois: Physicians' Record Company.
- Hayt & Groeschel. 1972. *Law of Hospital, Physician and Patient*. Physician's Record Company.
- Healy, J. 2002. Medical Negligence Common Law Perspectives, dalam Qomarudin Sukri, *Kejahatan Oleh Doktor: Suatu Tinjauan Penegakkan Hukum*, *Jurnal Kriminologi Indonesia* 2(III): 58-59.
- Henry, B. C. 1968. *Black's Law Dictionary*. St. Paul, Minn: West Publishing. Co.
- Herkunto. 1987. *Pengantar Hukum Kesehatan*. Bandung: Remaja Karya.

- Jackson, E. 2013. *Medical Law: Text, Cases and Materials*, Ed. ke-3. United Kingdom: Oxford University Press.
- James, E., Dougherty & Robert, L. 1990. *Contending Theories of International Relations*. New York: Haper and Row.
- James Foong. 2003. *Medical Negligence Claim: Evidence, Procedure, Trial & Assessment of Damages*, Issues in Medical Law & Ethics, Edited: Puteri Nemie Jahn Kassim, Abu Haniff Mohamad Abdullah, Medical Law & Ethics Limit, AKOL, IIUM.
- Jayasuriya, D.C. 1997. *Health Law, International and Regional Perspectives*. New Delhi-India: Har-Anand Publication PUT Ltd.
- Jayawickrama, N., Pope, J & Stolpe, O. 2002. Legal Provisions to Facilitate the Gathering of Evidence in Corruption Cases: Easing the Burden of Proof, *Forum on Crime and Society* 2(1): 24-25.
- Jimly Asshiddiqie & M. Ali Safa'at. 2012. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*. Jakarta: Konstitusi Press.
- Jimly Asshiddiqie. 2004. *Konsil Kedokteran Indonesia Bersifat Multifungsi*. Jakarta: Konsil Kedokteran Indonesia (KKI).
- Jimly Asshiddiqie. 2007. *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*. Jakarta: BIP.
- Jimly Asshiddiqie. 2011. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Ed. Pertama, Jakarta: Rajawali Pers.
- Johnson, S. M. 1997. Medical Malpractice Litigator Proposes Mediation. *Dispute Resolution Journal* 52: 42.
- Jusuf Hanafiah & Amri Amir. 2009. *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, Jakarta: Penerbit Buku Kedokteran EGC.
- Kamal Halili Hassan. 2006. Alternative Dispute Resolution in Industrial Disputes, *MLR* 5(xiii).
- Kamaruddin. 2013. Model Penyelesaian Konflik di Lembaga Adat, *Jurnal Walisongo* 21(1): 39-69.
- Kamus Dewan*. 2000. Ed. ke-3. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Kamus Dewan*. 2016. Ed. ke-4. <http://prpm.dbp.gov.my> [akses pada 12 Disember 2016].
- Kamus Dewan*. 2017. Ed. ke-4. <http://prpm.dbp.gov.my/Search.aspx?k=konflik> [akses pada 15 April 2017].
- Kamus New Oxford*. 2006. Ed. ke-2. Selangor: Oxford Fajar Sdn. Bhd.
- Kanter, E.Y. *Etika Profesi Hukum; Sebuah Pendekatan Sosio-Religijs*. Jakarta: Storia Grafika.
- Kartono Mohammad. 1988. Permasalahan Informed Consent di Indonesia, *Kertas Kerja*, Seminar Medical and Informed Consent.

- Katherine, V.W & Stone. 2000. *Private Justice: The Law of Alternative Dispute Resolution*. New York: Foundation Press.
- Kazt, L. 1988. Enforcing An ADR Clause-Are Good Intention All You Have? *American Business Law Journal* 575-588.
- Keown, J. 1995. To Treat or Not to Treat: Aotonomy, Beneficience and Sanctity of Life? *Singapore Law Review*, 360(1): 360-375.
- Khadijah Mohammed. 2016. Pematuhan Majikan terhadap Prosedur Siasatan Dalaman: Kajian Terhadap Kes-kes yang Diputuskan di Mahkamah Perusahaan, Perpustakaan Universiti Utara Malaysia, http://repo.uum.edu.my/1904/1/Khadijah_Mohamed_1.pdf [akses pada 6 Disember 2016].
- Kohn, L.T., Corringan & Donaldson, M.S. 2000. *To Err is Human, Building a Safer Health System*. Washington DC: National Academy Press.
- Kokkonen, P. 2000. Law on the Status and Rights of a Patient, the Finnish Experience; Recognition and Protection of Patients Rights, *Proceedings of International Workshop in Budapest*, Hungarian Civil Liberties Union.
- Kokkonen, P. 2004. Medicine, The Law and Medical Ethics in a Changing Society. *World Medical Association* 50(1): 6.
- Kovach, K. 1994. *Mediation Principles and Practice*. St. Paul, Minnesota: West Publishing Co.
- Kubasek, N. K. & Gary, S. 1997. Silverman, *Environmental Law*. Prentice Hall, New Jersey.
- Lasswell, H. D. & Kaplan, A. 1950. *Power and Society*. New York: Yale University Press.
- Lawrence, D. J. 2007. The Four Principles of Biomedical Ethics: A Foundation for Current Bioethical Debate. *Journal of Chiropractic Humanities* 14: 34-40.
- Leden Marpaung. 2000. *Tindakan Pidana Terhadap Nyawa dan Tubuh; Pemberantasan dan Prevensi*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Lee, J. 1999. The Enforceability of Mediation Clauses in Singapore. *Singapore Journal of Legal Studies* 119: 243.
- Leenen, H.J.J. 1981. *Gezondheidszorg en Recht*, Samson Uitgeverij, Alphen aan den Rijn, dalam J. Guwandi, *Hukum Medik; Medical Law*. Jakarta: Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia.
- Leenen, H. J. J. 1995. *The Study and the Principles of Patients' Rights in Erope*, Promotion of The Rights of Patients in Europe, Proceedings of A WHO Consultation, Kluwer Law International, Netherlands.
- Lembaga Penyelidikan Undang-undang. 2008. *Kamus Undang-Undang*. Selangor: Internasional Law Book Services.

- Levy, N. 2008. *Evidentiary Issues in EU Merger Control*, Chapter 5, International Antitrust Law & Policy: Fordham Competition Law, USA: Juris Publishing. Inc.
- Lewis, C.J. 1995. *Medical Negligence: A Practical Guide*, Ed. ke-3. Croydon: Tolley Publishing.
- Lim, P.G. 1998. The Growth and Use of Mediation Throughout the World: Recent Developments in Mediation/Conciliation Among Common Law and Non-Common Law Jurisdictions in Asia. *Malayan Law Journal* 4: cix.
- Lohman, L. M. & Wolle, E. 2006. Pockets in Minnesota's Alternative Dispute Resolution Journey. *William Mitchell Law Review* 33: 441.
- Longman. 1981. *Dictionary of Contemporary English*, England: Longman Group Ltd.
- Lord Woolf, M.R. 1996. *Access to Justice: The Final Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales*. London: HMSO.
- Loren Bagus. 1996. *Kamus Filsafat*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Losselin, D. & Long, D. 1965. *Agama-Agama di Gugusan Pulau-pulau Melayu*. Kuala Lumpur: Oxford University Press.
- Lovell, J. 1995. Mediation for Clinical Negligence Cases. *Health Care Risk Report* 1(8): 145.
- Lulofs, R. S. & Chan, D. D. 2000. *Conflict-From Theory to Action*, Ed. ke-2. London: Allyn and Bacon.
- MacFarlane, J. 1997. *Re-thinking Disputes: The Mediation Alternative*. London: Cavendish Publishing Limited.
- Mackie, K., Miles, D., Worsh, W. & Allen, T. 2000. *The ADR Practice Guide, Commercial Dispute Resolution*. London: Butterworths.
- Macklin, R. 2004. *Double Standars in Medical Research in Developing Countries (Cambridge law, medicine and ethics)*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Magnis-Suseno, F. 1987. *Etika Dasar: Masalah-masalah Pokok Filsafat Moral*. Yogyakarta: Kanisius.
- Mardjono Reksodiputro. 2014. Antisipasi Salah Tafsir Putusan MK tentang Peninjauan Kembali, *Kertas Kerja*, Perpustakaan Komisi Hukum Nasional (KHN) Republik Indonesia, Jakarta.
- Margaret Brazier. 1992. *Medicine, Patients and the Law*. London: Penguin Books.
- Margulies, R. E. 2002. How To Win in Mediation. *New Jersey Lawyer: The Magazine* 218: 66.

- Marilyn Aminuddin. 1998. Unfair Dismissal: An Analysis of The Procedure and Claims on Un Fair Dismissal Heard by The Industrial Court of Malaysia, *Malaysian Management Review* 33(2): 41-50.
- Marriott, A. 1994. The Role of ADR in the Settlement of Commercial Disputes. *Asia Pasific Law Review* 3(1): 1-19.
- Marsh, S. R. 2016. *Current Issues in Court Annexed Mediation*, hlm. 1. <https://adrr.com/adr2/essayq.htm> [akses pada 23 April 2016].
- Martiman Prodjohamidjojo. 1984. *Komentar atas KUHP: Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Pradnya Paramitha.
- Mas Ahmad Santosa & Anton L.P. Hutapea. 1992. *Mendayagunakan Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa Lingkungan (MAPS) di Indonesia, United States Agency for International Development (USAID) dan Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI)*, Jakarta.
- Mason, J. K. & Smith, R. A. M. 1986. *Forensic Medicine for Lawyers*, Ed. ke-2, London: Butterworths.
- May, R. 1995. *Criminal Eviden*. London: Sweet & Maxwell.
- McAdams, T. 1992. *Law Business An Society*. USA: McGraw-Hill/Irwin.
- McAdoo, B. & Welsh, N. A. 2004. Look Before You Leap and Keep on Looking: Lessons From The Institutionalization of Court Connected Mediation, *Nevada Law Journal* 5: 399-432.
- McAlhone. 1996. Christina, *Evidence in a Nutshel*. London: Sweet & Maxwell.
- McLean, S. 2002. *Medical Law and Ethics*. England: Ashgate Dartmouth.
- Mijn, V. D. 1984. The Development of Health Law in the Netherlands, *Kertas Kerja*, Issues of Health Law in Indonesia, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI bekerja sama dengan PERHUKI dan PB IDI, Jakarta.
- Minnattur, J. 1964. The Nature of Malay Customary Law. *MLR* 6(2): 344.
- Mitchell, C. 1981. *The Structure of Interpersonal Conflict*. London: St. Martin's Press.
- Moelyatno. 2002. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Jakarta: Renika Cipta.
- Moh. Kusnardi & Harmaily Ibrahim. 1991. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Sinar Bakti.
- Mohannad Ahmad, Abu-Morad Zainal, Zainal Amin Ayub & Mohammad Fauziah. 2016. Burden of Proof and Presumption of Innocence in the Prosecution of Illicit Enrichment with Reference to the Jordanian Legislation. *Journal of Law, Policy and Globalization* 49: 25-26.

- Mohd Asri bin Haji Tahir. 2008. Kaedah-kaedah Pensabitan bagi Kes-kes Jenayah Syariah, *Kertas Kerja*, Mesyuarat Ketua Pegawai Penguatkuasa Agama & Ketua Pendakwa Syarie Seluruh Malaysia Kali Ke 6, Bayview Hotel Melaka, JAKIM.
- Moore, C.W. 1986. *The Mediation Process Strategies for Resolving Conflict*. San Francisco: Jossey-Bass Publishers.
- Moore, C.W. 2003. *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, Ed. ke-3. Jossey-Bass.
- Moore, C.W. 2003. *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, Ed. ke-3. San Fransisco: A willey Imprint.
- Muhammad Hatta, Tengku Noor Azira Binti Tengku Zainudin & Ahmad Azam Mohd Shariff. 2016. Doktor dan Liabiliti dalam Kes-kes Kecuaian Perubatan: Pengecualian Liabiliti dari Perspektif Hukum Syara'. *CLJ: Legal Network Series (LNS)* Iix-Ixv.
- Muhammad Hatta, Tengku Noor Azira Tengku Zainuddin & Cut Khairunnisa. 2015. Role of the Doctor as Expert Witness in Medical Malpractice Cases, *Proceedings*, The 1th Almuslim International Conference on Science, Technology and Society (AICSTS) November 7-8, 2015, Indonesia.
- Muhammad Nur Azmi Baharuddin et al. 2010. Malaysian's Perspective of Truth Telling Among Cancer Patients in Selayang Hospital, The International Conference on Ethics & Professionalism. *Conference Proceedings: Sustainable Science, Technology & Society*. Selangor: Bangi-Putrajaya.
- Muhammad Soedjatmiko. 2013. Masalah Medik dalam Praktik Yuridik, *Prosiding*, Seminar tentang Etika dan Undang-Undang Kedokteran, Rumah Sakit Dr. Saiful Anwar, Malang.
- Muhammad Yusuf Hanafiah & Amri Amir. 2008. *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, Edisi 3. Penerbit Buku Kedokteran EGC.
- Munir Fuady. 2005. *Sumpah Hippocrates (Aspek Hukum Malpraktek Doktor)*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Munir Fuady. 2012. *Teori Hukum Pembuktian Pidana dan Perdata*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Murphy, P. 1995. *Murphy on Evidence*, Ed. 5. London: Blakstone Press, Ltd.
- Murtanto & Marini. 2003. Persepsi Akuntan Pria dan Akuntan Wanita serta Mahasiswa dan Mahasiswa Akuntansi Terhadap Etika Bisnis dan Etika Profesi Akuntan, *Prosiding*, Simposium Nasional Akuntansi VI, September, 481-488.
- Myers, M. J. 1967. Informed Consent in Medical Malpractice. *California Law Review* 55(5): 1397.

- Nasser. 2009. Penyelesaian Sengketa Medik Melalui Madiasi, *Kertas Kerja*, Seminar "Penegakan hukum Kasus Malpraktik Serta Perlindungan Hukum Bagi Tenaga Kesehatan dan Pesakit," Universitas Jenderal Soedirman, Purwokerto.
- Nathan, R.K. 1993. *A Practical Approach to Evidence in Malaysia and Singapore*. Kuala Lumpur: Butterworths Asia.
- Ngesti Lestari. 2001. Masalah Malpraktek Etik dalam Praktek Doktor (Jejaring Bio-etika dan Humaniora, *Kertas Kerja*, Etika dan Hukum Kedokteran, Rumah Sakit Umum Daerah Dr. Saiful Anwar, Malang.
- Nishikawa, R. 2016. Alternative Dispute Resolution in Japan, <http://www.iadb.org/int/jpn/japanese/activities/publications/workingpapers/1.pdf> [akses pada 12 Desember 2016].
- Nolan-Haley, J.M. 2004. The Merger of Law and Mediation: Lesson from Equity Jurisprudence and Roscoe Pound. *Cardozo Journal of Conflict Resolution* 6: 57-71.
- Noone, M. 1996. *Mediation-Essential Legal Skills Series*. Great Britain: Cavendish Publishing Limited.
- Nora Abdul Hak. 2007. *Perkembangan Mekanisme Penyelesaian Pertikaian Secara Alternatif di Malaysia: Satu Tinjauan*, dalam buku Farid Sufian Shuaib, et al., *Pentadbiran Keadilan*, Siri Perkembangan Undang-undang di Malaysia. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Noraini Ibrahim, Membina Keterangan: Pemeriksaan Utama Sebagai Titik Permulaan. *Jurnal e-Bangi: Jurnal Elektronik Fakulti Sains dan Kemanusiaan* 3(1): 1-23.
- Norchaya Talib. 2006. *Prinsip-prinsip Asas Tort*. Selangor: Sweet & Maxwell Asia.
- North, J. 2005. Court Annexed Mediation in Australia An Overview. *Malaysian Law Conference*, 1-2.
- North, J. 2014. Court Annexed Mediation in Australia: An Overview. <http://www.lca.ils.net/court> [akses pada 23 Julai 2014].
- Notonagoro. 1984. *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria*. Jakarta: Aksara.
- Nurhasanah. 2006. *Melindungi Diri dari Kesalahan Dokter: Menguak Gunung Es Malpraktik Kedokteran dan Kesehatan*. Jakarta: Pustaka Yustisia.
- Nusy K Jayanti. 2009. *Penyelesaian Hukum dalam Malpraktik*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia.
- Packer, H. L. 1973, *The Limits of The Criminal Sanction*. California: Stanford University Press.

- Pandit, M. S. & Pandit, S. 2009. Medical Negligence: Coverage of The Profession, Duties, Ethics, Case Law, and Enlightened Defense-A legal Perspective. *Indian J Uro* 25(3): 372-378.
- Patil, A. M. & Vyankatesh, T. 2011. Anchinmane, Medicolegal Aspects of Consent in Clinical Practice. *Bombay Hospital Journal* 53(2): 204.
- Paul, A. 2000. *Evidence: Practice and Procedure*. Kuala Lumpur: Malayan Law Journal Sdn. Bhd.
- Pinet, G. 1998. Health Challenges of The 21st Century a Legislative Approach to Health Determinants. *International Digest of Health Legislations* 49(1): 134.
- Pinsler, J. 2003. *Evidence, Advocacy and The Litigation Process*. Singapore: Lexis Nexis.
- Prodjodikoro. 2003. *Azas-Azas Hukum Pidana di Indonesia*. Ed. ke-3. Bandung: RefikaAditama.
- Purwohadiwardoyo. 1989. *Etika Medis*. Yogyakarta: Kanisius.
- Puteri Nemie Jahn Kassim. 2003. *Adopting a no fault compasation system for medical injuries in Malaysia. A myth or reality? Issues in Medical Law & Ethics*. Book Chapter II, Medical Law and Ethics Unit, Law Centre, Ahmad Ibrahim Kuliyyah of Laws, Universiti Islam Antarabangsa Malaysia.
- Puteri Nemie Jahn Kassim. 2003. *Medical Negligence Law In Malaysia*. Kuala Lumpur: International Law Book Services.
- Puteri Nemie Jahn Kassim. 2004. Medical Negligence Litigation in Malaysia: Whither Should We Travel? *The Journal of the Malaysian Bar* 33(1): 23-24.
- Puteri Nemie Jahn Kassim & Abu Haniffa Muhammed Abdullah. 2003. *Issues in Medical Law and Ethics*. Kuala Lumpur: International Islamic University of Malaysia.
- Rusmunandar. 2014. SP.JP, Ketua Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) Wilayah Provinsi Aceh, Temu bual, Banda Aceh, Indonesia, 11 Disember 2014.
- Sabir Alwy, SH., MH. 2014. Naib Pengerusi Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI), Temu bual, Jakarta, Indonesia, 11 Disember 2014.
- Rachmadi Usman. 2002. *Hukum Arbitrase Nasional*. Jakarta: Grasindo.
- Raihanah Abdullah. 2009. Penangguhan Kes di Mahkamah Syariah: Cabaran Dan Penyelesaian. *Shariah Journal* 17(1): 7-8.
- Ramalinggam Rajamanickam. 2016. Pembalikan Beban Pembuktian di Malaysia, Temu bual, Pensyarah Fakulti Undang-undang Universiti Kebangsaan Malaysia, 17 Mac 2016.

- Retnowulan Sutantio & Iskandar Oeripkartawinata. 1992. *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*. Bandung: Mandar Maju.
- Riskin, L.L. & James, E. 1987. Westbrook, *Dispute Resolution and Lawyers*. St. Paul, Minnesota: West Publishing Co.
- Robert, G.W. 1994. Nurse/Patient Communication within a Bilingual Healthcare Setting. *British Journal of Nursing* 3(2): 60-64.
- Roberts, S. 1979. *Order and Dispute-an Introduction to Legal Anthropology*. New York: St. Martin's Press.
- Roswita Sitompul & Asmah Laili Yeon. 2014. Perlindungan Undang-undang terhadap Mangsa Salah Laku Pengamal Perubatan di Indonesia dan Malaysia. *Jurnal Kanun* 26(1): 88-102.
- Roy, P.G.D. 2004. Helsinki and the Declaration of Helsinki. *The World Medical Association* 50(1): 9-10.
- Rudi Satrio. 2009. Efektivitas Penyelesaian Kes-Kes Jenayah. *Syarahannya Umum*, Video Teleconference Mahkamah Konstitusi, Fakultas Hukum Universitas Malikussaleh, Indonesia.
- Ruzman Md. Noor & Mohd Istajib Mokhtar. 2011. Ulasan Kes dari Aspek Pembuktian: Rosmah Binti Suly & Seorang Yang Lain Lwn Ismail Bin Mohamad & Seorang Yang Lain. *Jurnal Kanun* 26(1): 130-146.
- Salleh Buang. 1999. *The Law of Negligence in Malaysia*, Terj. Asiah Mohd Yusoff. *Undang-undang Kecuaian di Malaysia*. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Salleh Buang. 2001. Manfaatkan kelebihan mediasi, Arkib, http://ww1.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2001&dt=0626&pub=Utusan_Malaysia&sec=Rencana&pg=re_03.htm [akses pada 26 Jun 2001].
- Samania, S.J., Johnson, A.M. & Mulligan M. 2008. Alternative Dispute Resolution in Medical Malpractice: A Survey of Emerging Trends and Practices, *Conflict Resolution Q* 26: 71-96.
- Samsudin A Rahim. 2014. Hubungkait Komunikasi Kesihatan dengan Kesan Hirarki Isu Kesihatan terhadap Perubahan Amalan Gaya Hidup Sihat, Jilid *Jurnal Komunikasi Malaysian Journal of Communication* 30(1): 148.
- Samsul Rizal. 2015. Peguam bela, Jakarta, Temu bual.
- San, T. P., See, H.P. & Tan, C.T. 1998. *Medical Negligence Litigation-Call for A Reconsideration*, *Malayan Law Journal* 3: lxxxi-xcvi.
- Scheltema, V. 1989. *De Rechtsstaat Herdacht*, W.E.J Tjeenk Willink, Zwolle, Netherland, hlm 43 dalam buku Bagir Manan, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*. Jakarta: Sinar Harapan.
- Schuck, P. H. 1994. *Rethinking Informed Consent*. Yale Law School, hlm. 916-919.

- Seiff, J. A. 1934. Presumption of Innocence. *Journal of Criminal Law and Criminology* 25(1): 53-54.
- Setya Wahyuni. 2003. *Tanggung Jawab Rumah Sakit terhadap Kerugian Akibat Kecuaian Tenaga Kesehatan dan Implikasinya*. Fakultas Hukum Universitas Jenderal Soedirman, Purwokerto.
- Sharifah Suhanah. 1992. Security of Tenure in Employment in the Malaysia Private Sector, *Proceeding*, Kuala Lumpur: Asia-Pacific Labour Law Conference.
- Sharifah Zaleha Syed Hassan. 1994. *Ilmu dan Autoriti: Pengalaman Sosial Seorang Kadi*. Institut Alam dan Tamadun Melayu, Universiti Kebangsaan Malaysia, Bangi.
- Shau, R. Z. et al. 2015. Legal Liabilities in Research: Early Lessons from North America, <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1182131/> [akses pada 13 Jun 2015].
- Simons, D. 1952. *Beknopte handleiding tot het wetboek van strafvordering*, Haarlem, de Erven F. Bohn, 1952, hlm. 114, dalam Andi Hamzah, *Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*. Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985.
- Siti Zalikah Haji Md Nor. 2006. *Beberapa Aspek dalam Undang-undang Keterangan Islam*, Jil. 3. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Siti Zubaidah Ismail. 2011. Kecuaian Perubatan Menurut Undang-Undang Tort dan Autoriti Mengenainya dari Sudut Syariah. *Jurnal Syariah* 19(2): 138.
- Soedirjo. 1985. *Kasasi Dalam Perkara Perdata*. Jakarta: Akademika Pressindo.
- Soejono Soekanto. 1989. *Hak dan Kewajiban Pesakit*. Jakarta: Ind-Hill Co.
- Soepomo, R. *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Soeroso, R. 1994. *Praktik Hukum Acara Perdata; Tata Cara Proses Persidangan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Sohn, D. H. & Bal, S. 2012. Medical Malpractice Reform: The Role of Alternative Dispute Resolution. *Symposium: Evolving Medicolegal Concepts* 470(5): 1374.
- Solis, P.P. 1980. *Medical Jurisprudence*. Manila: University of The Philippines.
- Spiller, P. 1999. *Dispute Resolution in New Zealand*. New Zealand: Oxford University Press.
- Stauch, M. 1998. *Sourcebook on Medical Law*. London: Cavendish Publishing Limited.
- Stygall, G. 2001. A Different Class of Witnesses: Experts in The Courtroom. *Discourse Studies* 3(1): 327-349.

- Subekti. 2001. *Hukum Pembuktian*. Jakarta: Pradnya Paramitha.
- Sudikno Mertokusumo. 2006 *Mengenal Hukum*, Ed. ke-2. Yogyakarta: Liberty.
- Sunitha, K.K. & Ahmad, T. 2006. Law on Contributory Negligence and Consumers of Medical Care in India: An Analysis, *International Journal of Legal Developments and Allied Issues*, <http://ijldai.thelawbrigade.com/wp-content/uploads/2016/03/sunithakk.pdf> [akses pada 18 Disember 2016].
- Suryono Indra Bastian. 2011. *Penyelesaian Sengketa Kesehatan*. Jakarta: Salemba Medika.
- Suyud Margono, 2000. *ADR & Arbitrase: Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Syahrial. 2015. Ketua Perlindungan Pengguna Muslim. Jakarta, Temu bual, 20 Januari 2015.
- Syahrul Machmud. 2012. *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*. Bandung: Karya Putra Darwati.
- Syamsul Rijal. 2007. *Dinamika Sosial Keagamaan dalam Pelaksanaan Syariat Islam*. Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Provinsi NAD.
- Syed Ahmad Idid. 1996. *The Law Domestic Inquiries and Dismissals*. Kuala Lumpur: Pelanduk Publications.
- Tanaka, H. 1988. *The Japanese Legal System*. Tokyo: University of Tokyo Press.
- Tengku Noor Azira Tengku Zainudin & Anisah Che Ngah. 2011. Pesakit Kanak-kanak dan Keizinan kepada Rawatan Perubatan Menurut Undang-undang di Malaysia. *Jurnal Undang-undang dan Masyarakat* 15: 75-86.
- Tengku Noor Azira Tengku Zainuddin, Anita Abdul Rahim & Ahmad 'Azam Mohd Shariff. 2015. *Pengaplikasian Kaedah Pengantaraan bagi Menyelesaikan Pertikaian Kecuaian Perubatan*, dalam buku *Penyelesaian Pertikaian Mekanisme dan Perundangan*, Bab ke-4. Bangi: Univeristi Kebangsaan Malaysia.
- Tengku Noor Azira Tengku Zainudin & Anita Abdul Rahim. 2014. Peranan Borang Keizinan dalam Menentukan Sama Ada Pesakit Telah Memberi Keizinan kepada Rawatan Perubatan. *Jurnal Undang-undang & Masyarakat* 18: 59.
- Tengku Noor Azira Tengku Zainudin et al. 2011. Pengaplikasian Kaedah Pengantaraan bagi Menyelesaikan Pertikaian Kecuaian Perubatan di Malaysia, *National Conference on Dispute Resolution 2011*; Transformation of Mechanism and Law of Dispute Resolution, 20 October 2011 Puri Pujangga Universiti Kebangsaan Malaysia, Bangi, Paper No. 16/2011.

- Thomas G. Benedek. 2016. *Albert L. Neisser (1855-1916), Microbiologist and Venereologist*, <http://www.antimicrobe.org/h04c.files/history/Neisser.pdf> [akses pada 14 Jun 2016].
- Trubek, D. M. 1972. Toward a Social Theory of Law: An Essay of the Study of Law and Devlopment. *Yale Law Journal* 82(1): 1-50.
- Tresna, R. 1979. *Komentar Het Herziene Indonesich Reglement (HIR)*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Turis Wisata Kesehatan di Malaysia Terbanyak dari Indonesia, <http://travel.kompas.com/read/2015/08/19/153300527/> [akses pada 19 Ogos 2015].
- Umar al-Tamimi. 2013. Lembaga Pemaafan Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Pidana Perspektif Hukum Islam. *Jurnal Diskursus Islam* 1(3): 449-483.
- Veronica Komalawati. 2002. *Peranan Informed Consent dalam Transaksi Terapeutik Persetujuan dalam Hubungan Doktor dan Pesakit Suatu Tinjauan Yuridis*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Veronica Komalawati. 2007. *Peranan Informed Consent dalam Transaksi Terapeutik (Persetujuan dalam Hubungan Doktor dan Pasien) Suatu Tinjauan Yuridis*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Veronika Komalawati. 2004. *Hukum dan Etika dalam Praktek Doktor*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.
- Veronika Komalawati. 1999. *Peranan Informed Consent dalam Transaksi Terapeutik, Suatu Tinjauan Yuridis Persetujuan dalam Hubungan Dokter dan Pasien*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Voigt, L. 1994. *Criminology and Justice*. New York: McGraw-Hill Inc.
- Wakefield, M. A., Loken, B. & Hornik, R. C. 2010. Use of Mass Media Campaigns to Change Health Behavior. *The Lancet Journal* 376: 1261-1271.
- Wall, J. A & Callister, R. R. 1999. Malaysian Community Mediation. *Journal of Conflict Resolution* 43: 343-365.
- Walton, D. N. 1998. Burden of proof. *Argumentation* 2(2): 233-254.
- Williams, G. 1963. *The Proof of Guilt: A Study of the English Criminal Trial*, Ed. ke-3. London: Stevens & Sons.
- Wiratno, R. 1958. *Ahli-Ahli Pikir Besar tentang Negara dan Hukum*. PT. Jakarta: Pembangunan.
- Wishnu Basuki. 2001. *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*. Jakarta: Tata Nusa.
- Wolski, B. 1997. Culture, Society and Mediation in China and the West, *Commercial Dispute Resolution Journal* 3(2): 97-123.

- Wouter, K. G. et al. 2010. A Review of Surgical Informed Consent: Past, Present, and Future: A Quest to Help Patients Make Better Decisions (July 2010), 34(7), *World Journal of Surgery*, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2895877/#CR4> [akses pada 20 Desember 2016].
- Wright, M. & Otto, H. U. 1992. *Restorative Justice on Trial: Pitfalls and Potentials of Victim Offender Mediation-International Research Perspectives*. Dordrecht: Kluwer Academic Publisher.
- Yadward, B.S. & Gouda, H. 2005. Consent-Its Medico Legal Aspects. *Journal of The Association of Physicians of India* 53(2): 891-894.
- Yahya Harahap. 1997. *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Yahya Harahap. 2003. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang pengadilan, Banding dan Peninjauan Kembali*, Ed. kes-2. Jakarta: Sinar Grafika.
- Yahya Harahap. 2012. *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Yamada, M. 2006. A Perspective on Comparative Study of Dispute Settlement Institutions and Socioeconomic Development, *Proceedings of the Roundtable Meeting, Law, Development and Socio-Economic Changes in Asia II*.
- Yan Pramudya Puspa. 1970. *Kamus Hukum Edisi Lengkap Bahasa Belanda-Indonesia-Inggris*. Jakarta: Aneka.
- Yeoh, KQ. 2004. *Essentials of Medical Law*. Singapore: Thomson, Sweet & Maxwell Asia.
- Yulian Mardha Kristanti & Anjar Sri. 2014. Pelaksanaan Persetujuan Tindakan Medis antara Dokter dengan Pasien Peserta Jaminan Kesehatan Masyarakat di Rumah Sakit Umum Daerah Pandan Arang Kabupaten Boyolali. *Privat Law* 3: 50-57.
- Yusi Amdani. 2014. Proses Pelaksanaan Penyelesaian Perselisihan di Lembaga Peradilan Adat Aceh Tingkat Gampong (Desa). *Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syari'ah dan Hukum* 48(1): 239-240.
- Yusuf Hanafiah. 2015. Doktor Pakar Jantung di Hospital Jantung Harapan Kita. Jakarta. Temu bual.
- Zaki Lega. 2011. *Kes Tertunggak di Mahkamah Turun Secara Drastik*, <http://www.bernama.com/bernama/v8/bm/newsindex.php?id=610934> [akses pada 29 Ogos 2011].
- Zulfakar Ramlee Saad. 2015. Pembuktian dalam Kes Jenayah Syariah Malaysia: Isu Dan Penyelesaian. *Jurnal Kanun* 27(1): 122-142.

Indeks

- Aceh 216
- ahli farmasi 185
- amalan kedoktoran 22, 28, 185, 250, 264
 - penghakiman 192, 226, 238
 - perbicaraan rayuan 129
 - perubatan 27, 30, 33, 91, 95
 - perubatan harus 53
 - proses penyiasatan 124
 - salah perubatan 85
- aspek jenayah 29, 90, 162
 - kecuaian perubatan 47, 79, 151
 - penghakiman 147
 - undang-undang 66, 90
 - undang-undang Indonesia 263
 - undang-undang pentadbiran 94
 - undang-undang sivil 92-93
- autonomi pesakit 54-57
- beban bukti 162
 - mahkamah 254
 - pembuktian 20-21, 34, 161-62, 178-80, 184, 188-89, 191, 262, 276
- bekas ketua Hakim Negara Malaysia 145
- bidang kuasa 196
- bilangan kes 148
- borang keizinan 52
- budi bicara pengantaraan 211
-
- cabang ilmu falsafah 88
- Cabaran 207
- Court Annexed Mediation 217
- dasar pengaplikasian pembalikan 183
- definisi pembuktian 159
- disiplin kedoktoran 222
 - perubatan 244
- disyaki melanggar undang-undang 161
- doktor 169, 171, 181, 188, 193, 197, 201, 226, 234, 249, 261, 275, 277
 - dengan pesakit 23
 - pakar 123
- doktrin 192
 - keizinan bermaklumat 64, 71
 - paternalisme 57
- dokumen klinikal 275
-
- elemen doktrin keizinan bermaklumat 69, 75
 - kecuaian perubatan 169
 - keizinan 73
 - keupayaan 71
 - maklumat 70
 - pertama 167
 - struktur undang-undang 116
- etnik 211
-
- fakta kes 258
 - penting 145
- fungsi penghakiman 237
-
- ganti rugi 27, 93

- hak dan kewajiban doktor 57
- dan kewajiban pesakit 60
- pesakit 60-61
- hakim agung 131
- Hippocratic oath* 171
- hospital 187
- hubungan terapeutik 39
- hukuman pembatalan lesen
 - perkhidmatan perubatan
 - dokter 96
 - penjara 80

- impak buruk 158
- institusi etika kedokteran Indonesia
 - 221
 - mahkamah 133
 - majelis kehormatan etika
 - kedokteran 269, 277
 - pengantaraan 211
 - penghakiman 223
 - penyelesaian pertikaian
 - pengguna 190
 - pusat mediasi nasional 210
- instrumen antarabangsa 61
- interaksi sosial 108
- istilah kecuaiian perubatan 27
- isu 187
 - dokter 137
 - kelewatan 145

- jenis rayuan 135

- kadar kejayaan 270
- kaedah alternatif 26
 - keizinan bermaklumat 109
 - pembalikan beban pembuktian
 - 198

- pengantaraan 36, 103, 204, 206,
 208-10, 214, 219, 250-52,
 266
- penyelesaian alternatif 47, 265,
 277
- penyelesaian pertikaian 98,
 208, 215, 251
- penyelesaian pertikaian
- alternatif 96, 100, 108
- rawatan 84, 109
- rawatan perubatan 53, 188
- kajian semula kehakiman 129
- kanun jenayah 30
 - Keseksaan 29
- keadaan kecemasan 74
- kebajikan pesakit 15
- kecuaiian perubatan 25, 81, 83-85, 87,
 90, 92, 94, 133, 166, 262
- kegagalan plaintif 164
 - rawatan perubatan 28
- keizinan bermaklumat 177
- kekaburan undang-undang 46, 218,
 222
- kekuasaan kehakiman 134
- kelemahan mekanisme 158
 - penyelesaian 270
- kelewatan 146
- kelompok profesional 86
- keluarga pesakit 186
- kemajuan teknologi perubatan 90,
 223
- kepakaran 206
- kepentingan pesakit 169
- kepercayaan mahkamah 161
- keputusan mahkamah 153, 196
- kes 191-92
 - etika perubatan 228
 - kes didaftarkan 259

- jenayah 30, 120-21, 135, 180, 186
- kecuaian 144, 175
- kecuaian perubatan 16-17, 21, 23-27, 32-36, 109, 113-14, 123, 127, 134, 136, 147, 153, 158, 166, 176, 178, 180, 183, 192, 195, 197, 223-24, 235, 260, 270, 272-73, 277
- kecuaian perubatan di Indonesia 19
- kesalahan disiplin perubatan 236
- perniagaan 99
- perubatan 212
- rayuan kasasi 141
- sivil 136, 185, 218
- tertunggak 22
- tuntutan sivil 163
- kesalahan etika perubatan 212, 224, 227
 - jenayah 148
 - serang sentuh 91
 - undang-undang jenayah 30
- kesan negatif 258
- kesembuhan pesakit 62
- kesihatan dan undang-undang 21
 - pesakit 69
- ketetapan mahkamah 63
 - pengantaraan 214
- Ketua Mahkamah Perlembagaan Republik Indonesia 144
- kewajipan doktor 59
- khidmat peguam 146
- kod etika kedokteran 15, 59
 - etika kedokteran Indonesia 58, 222
 - etika profesion 196
- konflik 46, 201
 - luaran 201
 - undang-undang 19
- konsep doktrin izin bermaklumat 66
 - hubungan doktor dengan pesakit 50
 - kaedah pengantaraan 203
 - konflik 45
- konsil kedokteran Indonesia 240
- korpus ilmu pengetahuan 25
- kos perbicaraan 146
- krisis kewangan 211
- kumpulan profesion 183
- landasan undang-undang 28
- latihan kemahiran 212
- lembaga adat 216
- Lembaga Bantuan Hukum Kesehatan Indonesia 16
- liabiliti 109
- litigasi 41, 113, 150, 152-53, 162, 196, 201, 204, 246, 259, 269
 - bersifat adversarial 150
 - mahkamah 259
- litigasis 199
- luar mahkamah 23, 249
- mahkamah 203, 216, 257, 269
 - adat 216
 - agung 131-32, 149, 185, 251
 - agung Republik Indonesia 149
 - jenayah 133, 190
 - kehormatan etika kedokteran Indonesia 190
 - khas 183
 - konstitusi 220, 240
 - perlembagaan 274
 - oersekutuan 192
 - rayuan 114, 127, 152

- rayuan banding 128
- rayuan perlawanan 138
- rendah 124, 134-35, 140, 149, 152
- sivil 135, 140, 143, 190
- tinggi 130, 149
- Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia 269
- majikan memecat pekerja 179
- majlis kehormatan disiplin kedokteran Indonesia 22, 25, 190, 203, 218, kehormatan etika kedokteran 22, 25, 218-19
- perbicaraan 227
- timbang tara 105
- maklumat rekod perubatan 126
- masyarakat keturunan China 99
- media elektronik 86
- mekanisme 24
 - kaedah pengantaraan 24
 - litigasi 35
 - mahkamah rayuan 138
 - pembuktian 21, 172, 191
 - pembuktian terbalik 177
 - pendakwaan 124
 - pengantaraan 22, 24, 250, 253, 255-56
 - pengendalian kes-kes disiplin kedokteran 237
 - pengendalian kes kecuaiian perubatan 241
 - penghakiman 198
 - penghakiman jenayah 117, 152
 - penyelesaian 25, 113, 272
 - penyelesaian kes 259
 - penyelesaian kes kecuaiian perubatan 221
 - perbicaraan 120, 230, 273
 - perbicaraan majlis kehormatan disiplin kedokteran Indonesia 236
 - pindaan undang-undang 34
 - tuntutan 135
- melakukan pembelaan 193
- melalui mahkamah 271
 - mekanisme pengantaraan 211
- melanggar undang-undang 164
- memahami ilmu perubatan 31
- rekod perubatan 275
- membantu mahkamah 170
- membawa keuntungan 101
 - untutan 177
 - tuntutan ke mahkamah 151
- membayar ganti kerugian 94
 - perkhidmatan guaman 199
- memberikan kritikan negatif 150
- membuktikan kes 179
- mempunyai kewajipan 165
- menangguhkan perbicaraan 136
- mencari penyelesaian pertikaian 101
- menganalisis peruntukan 252
- mengawal kelakuan doktor 224
- mengendalikan kes 145
- mengukuhkan ketetapan hakim 138
- menguruskan kes 146
- menimbulkan risiko 69
- menjadi kontroversial 106
 - hukuman 132
 - rawatan semula 28
 - rujukan hakim 138
 - rumit 204
- menjalankan mekanisme pembuktian 203
 - pembedahan 30, 84
 - pembedahan perubatan 139
 - pemeriksaan 27

- pemindahan darah 122
- penyiasatan 120
- perkhidmatan 225
- perkhidmatan perubatan 234
- rawatan 52, 174
- rawatan perubatan 158
- menuntut ganti rugi 29
- menyelesaikan pertelingkahan 150
 - pertikaian 151, 205-206
- model kaedah pengantaraan 213
 - kawalan jenayah 116
 - perlindungan hak-hak jenayah 116-17
- pakar undang-undang 98
- peguam bela 138
- pelaksanaan kaedah pengantaraan 255
 - mekanisme pengantaraan 270
- pelbagai cabaran 15
 - doktor pakar 32
 - dokumen 24
 - kecuaian perubatan 86
 - kekurangan 102
 - keperluan 15
 - kritikan negatif 265
 - literatur 35
- pemakaian undang-undang 33
- pembalikan beban pembuktian 175, 189
- pembedahan dilaksanakan 52
- pembiayaan penghakiman 257
- pembuktian kesalahan doktor 166
- pemfailan kes 146
- penamatan pengantaraan 273
- pendakwa raya 21
- pendidikan ilmu perubatan 249
- pengamal perubatan 27-29, 39, 171, 247
 - undang-undang 226
- pengantaraan di luar prosiding mahkamah 215
 - melalui prosiding mahkamah 213
- pengaplikasian beban pembuktian terbalik 191
 - kaedah pengantaraan 201, 246
 - pembalikan beban pembuktian 198
- pengendalian kes 24
 - kes kecuaian perubatan 235
- penghakiman di Indonesia 77
- penjenayah 115
- penyakit dan rawatan 70
- penyelesaian 107, 150, 259
 - alternatif 151
 - kes 145, 152, 248, 275
 - kes kecuaian perubatan 230, 246, 258
 - pertikaian 22-23, 106, 113, 196, 204, 216, 257, 267-68
 - pertikaian alternatif 35, 97
- penyelidikan 180
- perbandingan bilangan hakim 149
- perbicaraan 258
 - kes etika perubatan 225
 - majlis persidangan 230
- perkembangan global 176
 - semasa 96, 149, 257
- perkhidmatan guaman 259
 - perubatan 39, 61, 222
- perlindungan pengguna 185
- permohonan rayuan 128, 240
- persekitaran 151
- pertikaian 23, 201
 - kecuaian perubatan 146, 277

- pertubuhan profesion kedoktoran 33
 - profesion kedoktoran
 - Indonesia 220
- perubahan undang-undang 253
- perubatan 144
 - defensif 41
- perundingan 101
- pesakit 39, 52, 168, 182, 201, 237, 261
 - kanak-kanak 17
 - kanser 52
 - memfitnah doktor 261
- pihak pendakwa raya 152
 - pesakit 187
 - plaintif 21, 138, 159
 - responden 180
- plaintif 35, 136, 161, 173, 191, 196, 260
- pola hubungan doktor dengan pesakit 38
 - hubungan paternalisme 50, 108
- prinsip autonomi pesakit 53
 - paternalisme 51, 69, 192
- profesion kedoktoran 27, 40, 93
 - perubatan 58, 89
 - perubatan Indonesia 171
- prosedur formal 145, 151
 - pembedahan 33
 - pendakwaan 125
 - pengendalian 30
 - pengendalian kes jenayah 121, 152
 - penyelesaian 25,
 - penyiasatan 120
 - perbicaraan 162
 - prosiding perbicaraan MKEK 230
- proses litigasi 202
 - pembuktian 179
- pengantaraan 207, 266
- penghakiman 116, 190, 223, 261, 275
- penyelesaian 206
- penyiasatan 115, 120-21, 206, 220
- perbicaraan 124, 135, 150, 257
- perundingan 101
- penyiasatan 123
- rundingan 205
- prosiding kehakiman 164
 - mahkamah sivil 134, 158
- pengantaraan 267
- perbicaraan 113, 172
- perbicaraan di mahkamah 212
- perbicaraan kes di mahkamah 160
- perbicaraan kes sivil 119
- pusat kesihatan 189
- rawatan penyakit 38
 - perubatan 28, 41, 74, 92, 109, 126, 185, 188, 197, 222, 224
- rayuan kajian 142
 - kajian semula kehakiman 142
 - kasasi 129, 130, 141
 - mahkamah banding 140
- rekod perubatan 126, 193, 277
 - perubatan pesakit 124
- reputasi 202
- res ipsa loquitur* 174-75, 181, 263
- rundingan pengantaraan 253
- saksi 172
 - pakar 32, 170, 172, 197
- sejarah kaedah pengantaraan 207
 - kewujudan manusia 203

- undang-undang perubahan
Indonesia 76
- sekadar perkongsian 233
- semua peruntukan 188
- sengaja membuat dokumen 142
- siasatan dalaman 180
- sistem mahkamah 150, 202
 - masyarakat adat 215
 - pembuktian 18, 182
 - pengakiman sivil 119
 - pengendalian kes jenayah
bersepadu 117
 - penghakiman di Indonesia 115
 - penghakiman jenayah 117
 - penghakiman mahkamah
jenayah 115
 - penghakiman mahkamah
sivil 118
 - penjagaan kesihatan 276
 - pentadbiran kerajaan 79
 - undang-undang 97
 - undang-undang nasional 209
- standard pembuktian 230
- struktur institusi mahkamah 114
 - mahkamah 152
- sumbangan pembaharuan 25
- sumber undang-undang Indonesia
30
- susunan perundangan 248

- tahap pembuktian 165, 231

- profesionalisme pengamal
perubatan 17
- teknikal pembedahan 31, 275
- tempoh perbicaraan 153
- teori kedaulatan 42
 - kedaulatan undang-undang 44
 - konflik dan pertikaian 45
 - penyelesaian pertikaian 48
- terdapat keizinan 178
- timbang tara 103-104, 107
- tunggakan kes 254
- tuntutan 29
 - di mahkamah 40
 - pesakit 260

- undang-undang sivil Indonesia 60
 - amalan kedoktoran 190
 - pengendalian kes jenayah 123
 - perlembagaan Indonesia 45
 - perlindungan pengguna 189, 199
 - perubatan 77, 269
 - prosedur pengendalian kes-kes
sivil 30, 92
 - sivil Indonesia 164

- vaksin 65

- wang pampasan ganti rugi 245
- warganegara Indonesia 17

- zaman kesultanan 216

Mekanisme Undang-undang bagi Penyelesaian Kes Kecuaian Perubatan di Indonesia

Hubungan antara doktor dengan pesakit merupakan hubungan yang terjalin berasaskan konsep kepercayaan dan keyakinan. Hubungan ini memainkan peranan yang penting dalam memastikan kelangsungan pemberian dan penerimaan perkhidmatan kesihatan. Pesakit amat bergantung pada doktor dalam memberikan rawatan perubatan yang sesuai dan berkesan kepadanya. Walau bagaimanapun, dalam keadaan tertentu, terdapat juga doktor yang cuai dalam memberikan rawatan perubatan kepada pesakit sehingga ada pesakit yang meninggal dunia akibat kecuai tersebut. Kecuaian doktor jelas memberikan impak negatif yang besar kepada pesakit dan rentetan itu, pesakit atau waris yang mengalami kerugian akibat kecuai doktor lazimnya akan memulakan tindakan guaman di mahkamah bagi menyelesaikan kesnya terhadap pihak doktor. Sungguhpun demikian, proses litigasi mahkamah mempunyai banyak kekurangan dan kelemahannya. Oleh sebab itu, terdapat negara yang memperuntukkan mekanisme penyelesaian alternatif sebagai pilihan untuk menyelesaikan kes kecuai perubatan. Di Indonesia, Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan telah menguatkuasakan pengantaraan bagi menyelesaikan kes kecuai perubatan di luar mahkamah. Berlandaskan Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan kaedah pengantaraan ialah Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) dan Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (MKEK). Sehubungan itu, buku ini membincangkan mekanisme penyelesaian kes kecuai perubatan di Indonesia secara keseluruhan. Pemakaian proses litigasi mahkamah dan mekanisme penyelesaian alternatif menerusi MKDKI dan MKEK dalam kes kecuai perubatan di Indonesia dibincangkan secara terperinci dalam buku ini. Buku ini dapat menjadi rujukan yang bermakna untuk mendapatkan gambaran tentang mekanisme penyelesaian kes kecuai perubatan di Indonesia.

MUHAMMAD HATTA, PhD, ialah graduan doktor falsafah dalam bidang undang-undang dari Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM) dan beliau kini berkhidmat sebagai pensyarah di Fakultas Hukum, Universitas Malikussaleh, Aceh, Indonesia. TENGKU NOOR AZIRA TENGKU ZAINUDIN, PhD, ialah Profesor Madya di Fakulti Undang-Undang, Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM) dengan pengkhususan dalam bidang undang-undang perubatan dan undang-undang tort. RAMALINGGAM RAJAMANICKAM, PhD, ialah Pensyarah Kanan di Fakulti Undang-Undang, Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM) dengan pengkhususan dalam bidang undang-undang forensik, undang-undang keterangan dan sistem keadilan jenayah.



<http://ukmpress.ukm.my>

