SASI

Volume 23 Nomor 2, Juli - Desember 2017: hal. 149-160
Fakultas Hukum Universitas Pattimura
p-ISSN: 1693-0061 | e-ISSN: 2614-2961

Tanggung Gugat Resiko Dalam Aspek Hukum Kesehatan

Arman Anwar

Dosen Fakultas Hukum Universitas Pattimura
E-mail: wd4fhunpatti@gmail.com

Abstract: *Health is a fundamental need for every human being in his life and to meet these needs the role of doctors and health workers is very important. Doctors and Health care in providing health services to the community is always required in order to provide the best service. So with the Hospital. However, the health services provided may result in two different possibilities of the patient being cured or even worsening the disease until death. If the patient recovers it will flow millions of praise and abundant various forms of appreciation that he receives but if that happens is the opposite then in certain conditions where the patient feels aggrieved can culminate until the lawsuit to court. In medical practice, doctors do not work alone but are also often assisted by other health workers. Likewise Hospital as a corporation employs doctors and health workers to provide health services to the community. If in the event of any medical treatment from medical personnel to medical personnel and/or Hospital to the physician and at risk of mistake or negligence in the health service, then the loss suffered by the patient may result in risks (risico aanspraklijkheid) based on Article 1367 paragraph (3) BW. In the context of health law regulated in Article 65 of Law Number 36 Year 2014 on Health Personnel, and Article 35 Paragraph 6 of Law Number 38 Year 2014 on Nursing and Article 23 Paragraph (3) point c Regulation of the Minister of Health of the Republic of Indonesia No. 2052 / Menkes / Per / X / 2011 About Practice License and Implementation of Medical Practice as well as Article 46 Act Number 44 of 2009 About Hospital that is Hospital is legally responsible for all the losses caused by negligence made by health personnel in the Hospital. Efforts to prevent it internally need to agree on the rights and obligations of each party in a specified standard of conduct that is proportionally regulated and based on equitability values, either in the form of Hospital by Law as well as the prevailing rules binding on all staff within a hospital staff (Medical staff by law).*

Keywords: *risk awareness, hospital and medical personnel, compensation*

A. PENDAHULUAN.

Membangun suatu negara hanya bisa dilakukan apabila bangsanya kuat dan sehat. Oleh karena itu, bagi negara yang sedang membangun harus memprioritaskan pembangunan dibidang kesehatan. Menurut **H. Hendrojono Soewono**, pembangunan dibidang kesehatan dimaksudkan sebagai salah

satu upaya pembangunan nasional diarahkan guna tercapainya kesadaran, kemauan, dan kemampuan untuk hidup sehat bagi setiap penduduk agar dapat mewujudkan derajat kesehatan yang optimal. Pembangunan kesehatan pada dasarnya menyangkut semua segi kehidupan, baik fisik, mental maupun sosial ekonomi. [1] Dalam dinamika pembangunan dibidang kesehatan di era globalisasi saat ini, diakui memang tidaklah mudah karena banyak dipengaruhi oleh berbagai faktor yang dapat merubah tatanan nilai-nilai yang selama ini hendak dipelihara dan terus dijaga. Dalam perkembangan pembangunan kesehatan selama ini, telah terjadi perubahan orientasi, baik dalam tata nilai maupun pemikiran terutama mengenai upaya pemecahan masalah dibidang kesehatan yang dipengaruhi faktor-faktor politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan dan keamanan serta ilmu pengetahuan dan teknologi. Perubahan orientasi tersebut akan mempengaruhi proses penyelenggaraan pembangunan kesehatan.[2]

Alexandra Indriyanti Dewi mencontohkan hal tersebut dengan memberikan gambaran bahwa, pada masa lalu pasien yang miskin atau korban perang akan dirawat oleh dokter dan perawat yang baik hati, yang tidak membebankan biaya pada mereka yang mendapatkan jasa pengobatan atau perawatannya. Namun dengan semakin majunya teknologi kedokteran yang menuntut modal yang besar, pertolongan sosial tidak lagi dimungkinkan sehingga perawatan orang miskin hanya diberikan jika ada jaminan sosial yang menanggungnya. Itupun terkadang pelayanan yang diterima seringkali diberi bonus omelan atau gerutuan yang tidak menyenangkan. Padahal jika mau merunut kembali sumpah yang telah diucapkan masing-masing profesi kesehatan, baik dokter, perawat ataupun petugas yang lainnya, profesi ini harus memiliki tanggung jawab sosial terhadap masyarakatnya. Bentuk tanggung jawab tersebut adalah pelayanan yang baik.[3]

Demikianpun dengan rumah sakit, menurut **Mohmmad Kartono** bahwa penyelenggaraan rumah sakit pada zaman modern tidak sesederhana seperti dahulu. Rumah sakit masa sekarang membutuhkan modal yang cukup besar terutama dengan semakin banyaknya tekonologi baru yang harus disediakan dan tenaga yang cukup banyak sehingga memerlukan organisasi yang lebih profesional, dan tersedianya tenaga-tenaga teknis yang mahir untuk menangani peralatan kedokteran yang makin cangkih. Ditambah lagi dengan adanya perubahan tuntutan dari mayarakat pemakai jasa rumah sakit berupa kenyamanan dan kemudahan dalam pelayanan kesehatan. Semua itu memerlukan biaya investasi yang harus diperhitungkan bunganya.[4]

Semuanya ini membawa konsekwensi pada pergeseran paradigma pelayanan kesehatan dari fungsi sosial menjadi fungsi ekonomi (*busnis oriented),* dengan maksud mencari keuntungan semata-mata, akhirnya berakibat pada pelayanan yang berorientasi pada kebutuhan (*need*) beralih menjadi pelayanan yang berorientasi pada penawaran (*demand*) dan yang tadinya pelayanan kesehatan bersifat jasa umum/komoditas publik (*public goods*) beralih menjadi pelayanan yang bersifat sebagai komoditi pasar (*privat goods*).[5]

---

[1] H. Hendrojono Soewono, ***Batas Pertanggung Jawaban Hukum Malpraktik Dokter dalam Transaksi Terapeutik*****,** Srikandi, Surabaya, 2007, hlm 3

[2] Ibid. hlm 3

[3] Alexandra Indriyanti Dewi, ***Etika dan Hukum Kesehatan***, Pustaka Book Publisher, Yogyakarta, 2008, hlm 15

[4] Mohmmad Kartono, ***Rumah Sakit dalam Medan Magnetik Komersialisasi*****,** dalam K. Bertens, ***Rumah Sakit Antara Komersialisasi dan Etika***, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 1995, hlm 2-3

[5] Agus Budianto dkk, ***Aspek Jasa Pelayanan Kesehatan dalam Perspektif Perlindungan***

Perubahan pemikiran dan orientasi pelayanan kesehatan dimasa kini mempengaruhi pula nilai-nilai perilaku hubungan relasional dokter dengan pasien. Hubungan dokter dan pasien yang semula vertikal dan bersifat patemalistik *(prinsip father knows best)* bergeser menjadi pola hubungan horisonal atau kemitraan. Perubahan interaksi yang terjadi antara pasien dan dokternya membuat pasien makin kritis terhadap dokternya dan bahkan tak segan-segan untuk menuntut dokter secara hukum apabila dianggap merugikannya.

Dengan semakin tinggi kesadaran pengguna jasa pelayanan kesehatan akan hak-haknya, membuat masyarakat semakin kritis menilai jasa pelayanan kesehatan yang diterimanya. Jika pelayanan yang diterimanya tidak sebagaimana mestinya, masyarakat pengguna jasa pelayanan kesehatan dapat meminta dilakukannya penyelidikan dan penyidikan oleh lembaga hukum yang berwenang, menggugat di pengadilan atau bahkan melaporkannya kepada lembaga profesinya. Masyarakat dapat menuntut ganti rugi kepada pihak dokter, atau tenaga kesehatan dan rumah sakit, karena telah melakukan perbuatan melanggar hukum atau wanprestasi dalam melakukan tindakan medik.

Pada hakikatnya prinsip tanggung gugat didasarkan atas penghormatan terhadap hak pasien yaitu hak mendapatkan advokasi, dan perlindungan atas upaya penyelesaian sengkata medis sehingga bisa mendapatkan kompensasi atau ganti rugi akibat malpraktik dokter dan tenaga kesehatan lainnya atau rumah sakit.

Masalahnya, dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada pasien, dokter tidak bekerja sendiri tetapi juga sering dibantu oleh tenaga kesehatan yang lain. Begitupun rumah sakit sebagai korporsi mempekerjakan dokter dan tenaga kesehatan untuk memberikan pelayanan kesehatan kepada masyarakat. Jika dalam hal terjadinya pelimpahan tindakan medis dari tenaga medis kepada tenaga kesehatan dan/atau dari rumah sakit kepada dokter dan beresiko terjadi kesalahan atau kelalaian dalam pelayanan kesehatan tersebut serta menimbulkan kerugian yang diderita oleh pasien maka dapat berakibat pada adanya tanggung gugat resiko. Sejauh mana para pihak (rumah sakit, dokter dan tenaga kesehatan) bertanggung jawab atas kesalahan atau kelalaian dimaksud adalah menarik untuk dikaji sehingga dalam tulisan ini akan dikaji tentang tanggung gugat resiko dalam aspek hukum kesehatan.

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut maka masalah yang akan dikaji dan sekaligus menjadi *legal issues* [6] dalam tulisan ini adalah bagaimanakah tangung gugat resiko dalam aspek hukum kesehatan

B. PEMBAHASAN

1. Tinjauan Umum Tentang Tanggung Gugat

Pemaknaan tanggung gugat secara leksikal tidak ditemukan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia., yang lebih dikenal dan digunakan adalah tanggung jawab. Tanggung jawab adalah keadaan wajib menanggung segala sesuatu (kalau terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan, dsb).[7] Dari

Pasien**,** Karya Putra Darwati, Bandung, 2010, hlm 2-3. Disari dari Ascobat Gani, ***Peran Direktorat Jenderal Pelayanan Medis dalam Perubahan Zaman: masukan untuk perumusan visi dan misi*** Ditjen Pelayanan Medis Menghadapi Tantangan Masa Depan, Ciloto, Puncak 21-23 Juli 1999.

[6] Kajian terhadap '*legal issues,*" lihat Joanne Banker Hames dan Yvone Ekern, ***Legal Research, Analysis, and Writing, An Integrated Approach***, Pearson Prentice Hall, New Jersey, 2006, hlm. 43.

[7] Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, ***Kamus Besar Bahasa Indonesia,*** Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm

kata tanggung jawab ini, **Martono**, membaginya atas tiga macam yaitu *accountabiity, responsibility* dan *liability.* Tanggung jawab dalam arti *accountability* adalah tanggung jawab yang ada kaitannya dengan keuangan atau kepercayaan, misalnya akuntan harus mempertanggungjawabkan laporan keuangannya. Tanggung jawab dalam arti *resposibility* adalah tanggung jawab dalam arti hukum publik, misalnya pelaku dapat dituntut didepan pengadilan pidana berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sedangkan tanggung jawab dalam arti *liability* adalah tanggung jawab hukum menurut hukum perdata misalnya kewajiban untuk membayar ganti kerugian atas kerugian atau penderitaan yang diderita oleh korban akibat perbuatan pelaku. Korban dapat menuntut di depan pengadilan perdata untuk membayar kerugian kepada pelaku baik orang atau badan hukum yang menimbulkan kerugian itu. [8] **Goldie** membedakan istilah *responsibility* menunjuk pada *duty*, yaitu suatu suatu standar pemenuhan suatu peran sosial yang ditetapkan oleh sistim hukum tertentu. Sedangkan *liability* digunakan untuk menunjuk pada konsekwensi dari suatu kesalahan atau kegagalan untuk melaksanakan suatu kewajiban atau untuk memenuhi suatu standar tertentu yang telah ditetapkan. [9] **Peter Mahmud Marzuki** memberikan penjelasan yang lebih agak mendalam dibandingkan dengan **Martono** dan **Goldie** yang tidak menjelaskan mengapa *liability* merupakan tanggung jawab hukum menurut hukum perdata atau standar tertentu. Menurut **Peter Mahmud Marzuki** arti *liability* sebagai tanggung gugat (*aansprakelijkheid)* yang merupakan bentuk spesifik dari tanggung jawab. Tanggung gugat merujuk kepada posisi seseorang atau badan hukum yang dipandang harus membayar suatu bentuk kompensasi atau ganti rugi setelah adanya peristiwa hukum atau tindakan hukum. Ia, misalnya harus membayar ganti kerugian kepada orang atau badan hukum lain karena melakukan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) sehingga menimbulan kerugian bagi orang atau badan hukum lain tersebut, karena itu istilah tanggung gugat berada dalam ruang lingkup hukum privat.[10]

Moegni Djojodirdjo mengasosiasikan tanggung gugat seperti dua pihak yang bersengketa dikarenakan salah satu pihak merasa dirugikan akibat adanya perbuatan melanggar hukum pihak lain sehingga mewajiban pihak yang menimbulkan kerugian tersebut untuk menanggung kerugian sesuai gugatan yang diajukan di pengadilan oleh pihak yang dirugikan. Jadi ganti rugi merupakan bentuk tanggung jawab pelaku kepada penderita. Tanggung jawab tersebut timbul sebagai akibat adanya perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*). Pasal 1365 BW menyatakan bahwa tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang karena kesalahannya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut. [11] Terkait hal tersebut, **J.H. Nieuwenhuis,** mengatakan bahwa syarat-syarat tanggung gugat sesuai pasal 1365 BW yaitu seseorang bertanggung gugat atas kerugian orang lain, jika: [12]

899

[8] K. Martono, ***Kamus Hukum dan Regulasi Penerbangan***, Edisi Pertama, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm 306-308

[9] L.E.F. Goldie, "Transfronties Pollution – from Concepts of Liability to Administrative Concilliation." 12 Syracuse Journal of Int'IL, 1986, hlm 185

[10] Peter Mahmud Marzuki, ***Pengantar Ilmu Hukum***, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2008, hlm 258

[11] Moegni Djojodirdjo***, Perbuatan Melanggar Hukum***, Pradnya Paramita, Jakarta, 1982, hlm 113

[12] Djasadin Saragih, ***Pokok-Pokok Hukum Perikatan***, Terjemahan dari J.H. Niuwenhuis, judul asli *Hoofdstuken Verbintenissenrecht,* Universitas Airlangga, Surabaya, 1985, hlm 118

a. Perbuatan yang menimbulkan kerugian itu bersifat melanggar hukum (perbuatan melanggar hukum)
b. Kerugian itu timbul sebagai akibat perbuatan tersebut (hubungan kausal)
c. Pelaku tersebut bersalah (kesalahan) dan
d. Norma yang dilanggar mempunyai *"strekking"* untuk mengelakkan timbulnya kerugian (relativitas)

Perbuatan melanggar hukum, kesalahan, hubungan kausal dan relativitas, masing-masing merupakan syarat yang perlu (*noodzakelijk*) dan secara bersama merupakan syarat yang cukup (*veldoende)* untuk tanggung gugat berdasarkan pasal 1365. Pasal ini membuka kemungkinan pengajuan berbagai gugatan. Diantaranya adalah:[13]

a. Ganti rugi
b. Pernyataan (sebagai) hukum
c. Perintah atau larangan hakim

Berdasarkan berbagai penjelasan ahli diatas maka dalam tulisan ini penulis lebih cendrung menggunakan istilah tanggung gugat daripada tanggung jawab. Dengan demikian maka pembahasan tanggung gugat resiko dalam aspek hukum kesehatan akan lebih difokuskan pada bidang hukum perdata.

2. Tanggung Gugat Resiko Dalam Aspek Hukum Kesehatan

Dalam ilmu hukum, khususnya dalam bidang hukum perdata, dikenal beragam prinsip tanggung gugat, diantaranya yaitu:

a. Prinsip tanggung gugat atas dasar kesalahan (*liability based on fault or liability based on the fault principle*)
b. Prinsip tanggung gugat atas dasar praduga bersalah(*rebuttable presumption of liability principle/presumed liability*)
c. Prinsip tanggung gugat yang dialihkan (*vicarious liability*)
d. Prinsip tanggung gugat mutlak atau tanggung gugat absolut (*no-fault liability, strict liability, absolute liability principle*)

Salah satu cara membedakan prinsip-prinsip tanggung gugat tersebut pada dasarnya dapat dilihat dari segi hukum acara berupa kewajiban pembuktiannya yakni dengan melihat kepada ada atau tidak adanya kewajiban untuk membuktikan, dan siapa yang harus membuktikan dalam proses pembuktian di pengadilan.

Dalam prinsip tanggung gugat yang pertama yaitu prinsip tanggung gugat atas dasar kesalahan (*liability based on fault or liability based on the fault principle*). Pembuktian kesalahan tergugat harus dilakukan oleh penggugat (pihak yang dirugikan). Dalam prinsip tanggung gugat atas dasar praduga bersalah (*rebuttable presumption of liability principle*), tergugat dianggap selalu bersalah kecuali apabila dapat membuktikan hal-hal yang dapat membebaskannya dari kesalahan. Prinsip tanggung gugat yang dialihkan (*vicarious liability*), mengharuskan seseorang bertanggung gugat atas perbuatan orang lain atau disebut juga *imputed liability*. Dalam jenis tanggung gugat ini tidak selalu diperlukan adanya hubungan majikan-pegawai namun juga bisa hubungan mewakili kepentingan (*agents*) suatu korporasi.[14] Kemudian prinsip tanggung gugat yang keempat adalah prinsip tanggung gugat mutlak (*strict liability)* bahwa pihak yang menimbulkan kerugian (tergugat selalu bertanggung gugat tanpa melihat ada atau tidak adanya kesalahan atau tidak melihat siapa yang bersalah, atau dengan kata lain, prinsip tanggung gugat ini memandang kesalahan sebagai suatu yang tidak relevan untuk dipermasalahkan, apakah

[13] *Ibid,* hlm 133

[14] Barda Nawawi Arief, ***Perbandingan Hukum Pidana***, 1994. Dalam Yusuf Sohofie, ***Tanggung Jawab Pidana Korporasi dalam Hukum Perlindungan Konsumen***, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm 368

pada kenyataannya hal tersebut ada atau tidak ada.

J.H. Niuwenhuis, membagi tanggung gugat atas 3 (tiga) golongan yaitu: [15]

1. Tanggung gugat berdasarkan kesalahan (*schuldaansprakelijkheid*).

   Tanggunggugat ini bertumpu pada dua pilar yaitu melanggar hukum dan kesalahan. Orang yang menimbulkan kerugian pada orang lain bertanggung gugat, sejauh kerugian itu merupakan akibat pelanggaran suatu norma (perbuatan melanggar hukum) dan pelakunya dapat disesali karena telah melanggar norma tersebut (kesalahan). Tanggung gugat karena kesalahan mewajibkan penggugat untuk membuktikan kesalahan tergugat (terdapat dalam ketentuan Pasal 1365 B.W. tentang perbuatan melanggar hukum).
2. Tanggung gugat dengan beban pembuktian terbalik (*schuldaansprakelijkheid met om kering van bewijlast*).

   Konsep ini termasuk tanggung gugat yang dipertajam (*verscherpe aansprakelijkheid*). Penggugat tidak perlu membuktikan bahwa tergugat tidak cukup berhati-hati, tetapi sebaliknya tergugat untuk menghindari tanggung gugatnya wajib membuktikan bahwa ia cukup berupaya untuk berhati-hati sehingga ia tidak dapat dipersalahkan. Konsep tanggung gugat ini terdapat dalam ketentuan Pasal 1367 ayat (2) jo ayat (5) BW.
3. Tanggung gugat resiko (*risico aanspraklijkheid*) berdasarkan Pasal 1367 ayat (3) B.W

   Menentukan bahwa majikan bertanggung gugat terhadap kerugian yang disebabkan oleh bawahannya yang dilakukan dalam lingkup tugasnya. Tanggung gugat resiko harus didasarkan pada :

   a. Adanya hubungan bawahan dan atasan. Yang menentukan disini adalah kewenangan memberikan perintah (instruksi) kepada yang lain. Kewenangan ini dapat timbul dari perjanjian kerja, tetapi juga dapat dari hukum publik (hubungan penguasa dan pegawai negeri).
   b. Tanggung gugat tersebut bergantung pada keadaan bahwa perbuatan melanggar hukum itu dilakukan dalam pelaksanaan tugas oleh bawahan. Pembatasan yang ditentukan pengadilan adalah mensyaratkan harus ada hubungan antara perbuatan melanggar hukum dan tugas seorang bawahan. Majikan juga tetap bertanggung gugat atas perbuatan melanggar hukum oleh bawahannya ketika melaksanakan tugasnya meskipun kenyataan bahwa majikan dengan tegas telah melarang perbuatan yang bersangkutan atau meskipun perbuatan itu diluar jam dinas.
   c. Untuk tanggung gugat Pasal 1367 ayat (3) disyaratkan adanya perbuatan melanggar hukum dan kesalahan pihak bawahan.
   d. Tanggung gugat tidak bergantung pada suatu pelanggaran norma atau kesalahan oleh majikan. Pihak yang dirugikan cukup berpegangan pada bukti perbuatan melanggar hukum oleh bawahan, adanya hubungan atasan-bawahan, dan fakta bahwa tugas bawahan menciptakan kesempatan untuk melakukan perbuatan melanggar hukum.

Pendapat **J.H. Niuwenhuis,** sebagaimana disebutkan diatas mengklasifikasikan tanggung gugat atas tiga macam. Pertama, tanggung gugat berdasarkan kesalahan (*schuldaansprakelijkheid*) dasarnya adalah Pasal 1365 B.W tentang perbuatan melanggar hukum. Kedua, tanggung gugat dengan beban pembuktian terbalik (*schuldaansprakelijkheid met om kering van bewijlast*) didasarkan pada Pasal

[15] Djasadin Saragih, *Op cit* , hlm 135

1367 ayat (2) jo ayat (5) BW yaitu tentang beban pembuktian ada pada pihak tergugat. Ketiga, tanggung gugat resiko (*risico aanspraklijkheid*) didasarkan Pasal 1367 ayat (3) B.W yaitu tentang pengalihan tanggung gugat atas kesalahan bawahan kepada majikan. Kerugian yang disebabkan kesalahan bawahan dapat menjadi tanggung gugat majikan sepanjang terpenuhi empat prasyarat yaitu Pertama, terdapat hubungan bawahan dan atasan. Kedua, perbuatan melanggar hukum itu dilakukan dalam pelaksanaan tugas oleh bawahan, meskipun kenyataan bahwa majikan dengan tegas telah melarang perbuatan yang bersangkutan atau meskipun perbuatan itu diluar jam dinas. Ketiga, disyaratkan adanya perbuatan melanggar hukum dan kesalahan pihak bawahan dan Keempat, tanggung gugat tidak bergantung pada suatu pelanggaran norma atau kesalahan oleh majikan.

Jika Pasal 1367 ayat (3) ini bila dikonstruksikan dalam praktik kedokteran maka dokter ketika dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada pasien, dan dokter tidak bekerja sendiri akan tetapi juga mempekerjakan tenaga kesehatan yang lain untuk membantunya. Begitupun rumah sakit sebagi korporsi mempekerjakan dokter dan tenaga kesehatan untuk memberikan pelayanan kesehatan kepada pasien. maka dalam hal terjadinya pelimpahan tindakan medis dari dokter kepada tenaga kesehatan dan/atau dari rumah sakit kepada dokter terjadi kesalahan atau kelalaian dalam pelayanan kesehatan tersebut sehingga menimbulkan kerugian yang diderita oleh pasien yang berakibat pada adanya tanggung gugat resiko. Dokter baik dalam kapasitas selaku majikan (*master; employer*) atau prinsipal bertanggung gugat atas kerugian yang diderita oleh pasien tanpa memandang ada atau tidak adanya kesalahan yang dilakukan olehnya.

Dalam hubungan keagenan, **Marcia M. Boumil and Paula A. Hattis**, membuat batasan pertanggunggugatan tersebut dengan mengatakan bahwa asalkan hubungan keagenan sesuai dengan fungsi dan tujuan dari *vicarious liability* yang didasarkan pada tiga elemen yaitu:

a. *some manifestation of consent by the principal that the agent will act on his behalf;*
b. *acceptance of that undertaking by the agent; and*
c. *an understanding between the parties that the activities undertaken by the agent are subject to the direction or control of the principal.*

Berdasarkan pendapat diatas maka untuk menentukan adanya *vicarious liability* dapat dilihat dari adanya manifestasi dari beberapa persetujuan yang menyatakan bahwa *agent* akan bertindak atas nama *principal*. Selain itu, kontribusi dari pekerjaan yang dilakukan juga diterima oleh *agent*, serta adanya pemahaman antara pihak-pihak bahwa kegiatan yang dilakukan oleh *agent* adalah tunduk pada arahan atau kontrol dari *principal.* Hal ini berarti bahwa selama 3 (tiga) elemen ini terpenuhi maka terhadap kesalahan yang dilakukan oleh perawat primer yang bekerja sebagai bawahan atau agent akan tetap dilindungi oleh dokter sebagai atasannya berdasarkan tanggung gugat risiko.

Dalam lingkup pengadilan, tanggung gugat resiko telah dipraktekan melalui berbagai keputusannya. Seperti keputusan Mahkamah Agung RI Nomor 202 K/Pdt/1992 tanggal 30 Juni 1994 dan Keputusan Mahkamah Agung RI Nomor 649 K/Pdt/1993 tanggal 31 Oktober 1997.[16]

[16] Putusan MA RI No. 649 K/Pdt/1993 Tanggal 31 Oktober 1997. Mahkamah Agung RI memutuskan bahwa:

"Tergugat III adalah pekerja yang melaksanakan pekerjaan yang berada dalam lingkup kepentingan Tergugat I dan Tergugat II, maka dalam kasus ini, harus ditegaskan asas vicarious liability, yaitu majikan bertanggung jawab atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pekerja bawahannya,

Tanggung gugat resiko (dokrin *vicarious liability)* telah digunakan juga dalam hukum kedokteran dan menjadi dasar pertanggunggugatan dokter atas kesalahan yang dilakukan oleh perawat. Pertanggunggugatan dokter atas kesalahan perawat di asosiasikan sama dengan pertanggunggugatan majikan (*master*) untuk mengganti kerugian atas kesalahan yang dilakukan bawahannya (*employees*), yang dalam hal ini adalah perawat. [17]

Pasal 65 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2014 Tentang Tenaga Kesehatan menentukan bahwa dalam melakukan pelayanan kesehatan, Tenaga Kesehatan dapat menerima pelimpahan tindakan medis dari tenaga medis. (2) Dalam melakukan pekerjaan kefarmasian, tenaga teknis kefarmasian dapat menerima pelimpahanpekerjaan kefarmasian dari tenaga apoteker. (3) Pelimpahan tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dilakukan dengan ketentuan: a. tindakan yang dilimpahkan termasuk dalam kemampuan dan keterampilan yang telah dimiliki oleh penerima pelimpahan; b. pelaksanaan tindakan yang dilimpahkan tetap di bawah pengawasan pemberi pelimpahan; c. pemberi pelimpahan tetap bertanggung jawab atas tindakan yang dilimpahkan sepanjang pelaksanaan tindakan sesuai dengan pelimpahan yang diberikan; dan d. tindakan yang dilimpahkan tidak termasuk pengambilan keputusan sebagai dasar pelaksanaan tindakan

Pengaturan hukum tentang pelimpahan tindakan medis kepada tenaga keperawatan, diatur dalam Pasal 35 Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2014 Tentang Keperawatan yaitu:

Ayat (5) Pelimpahan wewenang secara mandat diberikan oleh tenaga medis kepada Perawat untuk melakukan sesuatu tindakan medis di bawah pengawasan.

Ayat (6) Tanggung jawab atas tindakan medis pada pelimpahan wewenang mandat sebagaimana dimaksud pada ayat (5) berada pada pemberi pelimpahan wewenang.

Penafsiran undang-undang tentang tindakan medis yang dapat dilimpahkan secara mandat, antara lain adalah pemberian terapi parenteral dan penjahitan luka. Pelimpahan tindakan dan wewenang yang bersifat mandat harus diawasi oleh pemberi pelimpahan. Oleh karena itu tanggnng jawabnya tetap berada pada pemberi pelimpahan.

Pasal 23 Ayat (3) Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 2052/Menkes/Per/X/2011 Tentang Izin Praktik Dan Pelaksanaan Praktik Kedokteran, menentukan bahwa: Pelimpahan tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan ketentuan:

a. tindakan yang dilimpahkan termasuk dalam kemampuan dan keterampilan yang telah dimiliki oleh penerima pelimpahan;
b. pelaksanaan tindakan yang dilimpahkan tetap di bawah pengawasan pemberi pelimpahan;
c. pemberi pelimpahan tetap bertanggung jawab atas tindakan yang dilimpahkan

---

sebagamana diatur dalam Pasal 1367 BW".

Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 202 K/Pdt/1992 tanggal 30 Juni 1994 Memutuskan bahwa:

"Tergugat I telah melakukan perbuatan melawan hukum (yang dihukum dalam perkara pidana) dan dia adalah orang yang bekerja pada tergugat II, dimana perbuatan itu dilakukannya pada saat menjalankan pekerjaannya, karenanya, Tergugat II harus juga bertanggung jawab atas perbuatan Tergugat I tersebut serta menghukum tergugat I dan Tergugat II secara tanggung renteng dan wajib membayar ganti rugi kepada penggugat." Sebagaimana dikutip dari Hasbullah F. Sjawie, ***Direksi Perseroan Terbatas serta Pertanggungjawaban Pidana Korporasi***, *Op Cit,* hlm 303.

[17] Lihat perkara Ward vs Gordon, 999 F.2d 1399 (9th. Cir.1993) , lihat juga Alexander vs Mount Sinai Hosp. Med . Ctr. , 484 F.3d. 889 (7th Cir. 2007). Dalam Marcia M. Boumil and Paula A. Hattis*, Op cit*, hlm 213

sepanjang pelaksanaan tindakan sesuai dengan pelimpahan yang diberikan;

d. tindakan yang dilimpahkan tidak termasuk mengambil keputusan klinis sebagai dasar pelaksanaan tindakan; dan
e. tindakan yang dilimpahkan tidak bersifat terus menerus.

Contohnya kasus yang terjadi di luar negeri adalah pada kasus *Crown v. Provost (1963)* dimana seorang ibu harus kembali lagi bersama anaknya yang sakit ke klinik praktik dokter anak, karena setelah pagi hari mereka datang berobat namun ternyata anaknya masih tetap kejang-kejang. Saat mereka datang, dokter sedang makan siang sehingga yang memeriksa adalah perawat klinik yang bertugas saat itu. Setelah diperiksa secara singkat, perawat kemudian menghubungi dokter namun menganjurkan agar dokter tidak perlu terburu-buru ke klinik. Sementara anak itu terus mengalami muntah-muntah hebat, terhenti nafasnya, dan akhirnya meninggal sebelum resepsionis dapat menghubungi dokter. Sang ibu kemudian menuntut perawat karena melakukan penelantaran. Pada pemeriksaan awal pengadilan menemukan kelalaian perawat sebagai penyebab paling mungkin (*proximate cause*) atas kematian anak tersebut. Namun dokterlah yang dinyatakan harus bertanggung gugat berdasarkan doktrin *vicarious liability (respondeat superior),* karena perawat tersebut bekerja sebagai karyawan dokter.[18]

Sesuai doktrin ini maka pasien yang dirugikan oleh tenaga kesehatan selama menjalankan fungsinya membantu dokter, dapat mengklaim ganti rugi kepada dokter. Dokter yang mempekerjakan perawat tersebut. dianggap memiliki kemampuan finansial yang lebih kuat dibandingkan dengan perawat. Sehingga paling mungkin untuk dapat memenuhi hak pasien. Oleh karena itu, dokter klinik dianggap lebih mampu untuk membayar ganti rugi dibandingkan perawat. Karena itulah, doktrin ini dikonotasikan secara negatif dengan istilah "doktrin dompet tebal".[19]

Tanggung gugat pada Rumah Sakit juga berlaku tanggung gugat resiko berdasarkan pada doktrin "doktrin dompet tebal" atau dalam bidang medis lebih dikenal dengan istilah r*espondent superior.* Prinsip utama doktrin ini adalah atasanlah yang bertanggungjawab atas semua kerugian yang ditimbulkan oleh bawahan. Rumah Sakit sebagai *corporate* bertindak sebagai atasan dari staf rumah sakit yang bertindak sebagai bawahan. Salah satu kasus yang pernah diselesaikan oleh pengadilan adalah kasus pada sebuah Rumah Sakit tahun 1987 di UK, dimana akibat kelalaian staf medis pada Rumah Sakit tersebut menyebabkan kematian pasien (*negligent homecide*). Rumah Sakit selaku corporate didakwa terkait dengan penggunaan perlengkapan anestesia tua yang tidak terawat dengan baik namun justru digunakan secara berlebihan.[20]

Untuk mengajukan gugatan terhadap sebuah Rumah Sakit dengan dasar gugatan bahwa dokter atau dokter gigi dan tenaga kesehatan lainnya yang bekerja pada rumah sakit tersebut telah melakuan malpraktik, maka Rumah Sakit dapat mempertanggunggugatkan perbuatan melanggar hukum tersebut apabila terpenuhi 4 (empat) unsur yaitu:[21]

1. Adanya pemberian gaji atau honor tetap yang dibayar secara periodik kepada dokter atau tenaga kesehatan yang bersangkutan.
2. Majikan atau dokter mempunyai wewenang untuk memberikan instruksi yang harus ditaati oleh bawahannya

[18] *Ibid*, hlm 14

[19] Kasus *Nelson v. Trinity Medical Center* (1988) dan kasus *Crowe v. Provost* (1963), *ibid,* hlm 14

[20] Celia Wells, ***Corporate and Criminal Responsbility***, UK, Clarendon Press Oxford, 1993, First Edition, h 121

[21] Bahder Johan Nasution, *Op cit*, hlm 16

3. Adanya wewenang untuk mengadakan pengawasan
4. Adanya kesalahan atau kelalaian yang diperbuat oleh dokter atau tenaga kesehatan lainnya, dimana kesalahan atau kelalaian tersebut menimbulkan kerugian bagi pasien.

Dalam hal pertanggung jawaban hukum Rumah Sakit terhadap tugas dan tanggung jawab tenaga kesehatannya tidak memandang dari cara mereka melakukannya namun dilihat dari akibat yang ditimbulkannya, sebagaimana tertuang dalam Pasal 46 Undang-Undang Nomor 44 tahun 2009 Tentang Rumah Sakit yaitu bahwa Rumah Sakit bertanggung jawab secara hukum terhadap semua kerugian yang ditimbulkan oleh kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan di Rumah Sakit.

Kasus bayi tertukar dapat dijadikan salah satu contoh dari tanggung gugat risiko pada Rumah Sakit.[22] Kasus ini terjadi di klinik bersalin di Riviera, Canes, Perancis. Kala itu, Sophie melahirkan bayi perempuan, bayi tersebut diberi nama Manon. Sesaat setelah dilahirkan, Manon dideteksi menderita penyakit kuning, Dokter memutuskan Manon dirawat di inkubatur dan karena keterbatasan inkubatur maka Manon di satukan oleh perawat dengan bayi perempuan lainnya yang lahir bersamaan hari itu. Disinilah Manon kecil tertukar dengan bayi lainnya. Perawat yang bertugas saat itu tanpa sengaja menukar kedua bayi tersebut. Kasus ini dibawa ke pengadilan dengan tuntutan ganti rugi sebesar Rp 27 Miliar. Akhirnya pengadilan memutuskan bahwa perawat telah lalai, dan melakukan perbuatan melanggar hukum dengan menukarkan kedua bayi tersebut. Kelalaian perawat direduksikan menjadi kesalahan klinik. Karena itu, klinik dihukum bersalah dan berkewajiban membayar ganti rugi sebagai kompensasi sebesar EUR 1.88 juta (setara Rp. 27 miliar). Dengan perincian EUR 400 (5,7 miliar) untuk kedua bayi perempuan yang tertukar. Tiga saudara kandung bayi tersebut memperoleh bagian masing-masing EUR 60 (Rp 862,1 juta), dan tiga orang tua bayi juga mendapat ganti rugi masing-masing EUR 300 ribu (Rp. 4,3 miliar).

Kasus *Nelson v. Trinity Medical Center (1988)*. Dimana seorang perawat terlambat menghubungkan pasien wanita dalam persalinan dengan monitor frekuensi denyut jantung bayi kendati ada *standing order* yang mengharuskannya melakukan hal tersebut. Kelalaiannya ini berakibat anak yang dilahirkan tersebut mengalami kerusakan berat pada otaknya, Semestinya kondisi tersebut dapat dicegah jika seandainya monitor telah lebih dahulu dioperasikan untuk menyiagakan dokter sehingga pelahiran sesaria bisa dilakukan. Pada kasus ini bukan perawat yang digugat melainkan Rumah Sakit karena sebagai institusi pelayanan kesehatan, Rumah Sakit harus bertanggung jawab atas kesalahan yang dilakukan perawatnya. Pengadilan menyatakan Rumah Sakit bersalah dan membayar ganti rugi sebesar 5.5 juta dolar, sementara perawat dan dokter dibebaskan dari tuntutan.[23]

Pada beberapa kasus di Indonesia, hakim juga mengabulkan gugatan yang didasarkan pada tanggung gugat resiko seperti pada kasus Klinik Dharma Bakti tahun 2003. Akibat dokter salah diagnois dan pemberian obat pada pasien sehingga mengakibatkan pasien cacat. Putusan Pengadilan Negeri bahwa Klinik Dharma Bakti harus membayar ganti rugi sebesar Rp 170.000.000 namun ditingkat banding Pengadilan Tinggi memutuskan menambah nilai ganti rugi sebesar. Rp. 520.000.000

Kasus Rumah Sakit Puri Cinere tahun 2007. Akibat kesalahan dan kelalaian dokter dalam melakukan operasi amandel mengakibatkan pasien

[22] Bayi Tertukar Ganti rugi Rp 27 miliar, Jawa Pos, Tanggal 11 Pebruari 2015, hlm 7

[23] Ann Helm, *Op cit*, hlm 14

mengalami cacat tetap sehingga Mahkamah Agung RI memutuskan bahwa Rumah Sakit tersebut harus membayar ganti rugi sebesar Rp 520.000.000.

Tanggung gugat resiko dalam kasus malpraktik medis meskipun telah diterapkan secara luas dalam lingkup pengadilan namun pengalihan risiko kepada pihak lain, hanya karena didasarkan pada tanggug jawab pengganti disebabkan pertimbangan teori "kantong tebal" (*deep pocket theory)* artinya yang bertanggung jawab adalah yang paling mungkin membayar, yaitu pihak yang uangnya lebih banyak. Demikiann juga karena didasarkan pada doktrin *vicarious liability (respondeat superior),* dimana dokter atau Rumah Sakit adalah harus bertindak sebagai majikan (*principal*;*master; employer*)) sementara perawat tersebut bekerja sebagai karyawan dokter atau Rumah Sakit (*employees; agent*) sehingga yang harus menanggung ganti rugi atas kesalahan yang dilakukan oleh perawat adalah dokter yang mempekerjakan perawat tersebut atau Rumah Sakit yang mempekerjakan perawat tersebut sementara justru kelalaian perawat adalah sebagai penyebab paling mungkin (*proximate cause*) atas kerugian pasien maka tentunya demi keadilan bagi semua pihak, kiranya hal tersebut masih perlu dikaji lebih jauh.

C. P E N U T U P

Pasal 65 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan, dan Pasal 35 Ayat 6 Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2014 Tentang Keperawatan maupun Pasal 23 Ayat (3) poin c Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 2052/Menkes/Per/X/2011 Tentang Izin Praktik dan Pelaksanaan Praktik Kedokteran serta Pasal 46 Undang-Undang Nomor 44 tahun 2009 Tentang Rumah Sakit yaitu bahwa Rumah Sakit bertanggung jawab secara hukum terhadap semua kerugian yang ditimbulkan oleh kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan di Rumah Sakit. Ketentuan dimaksud memberikan konstruksikan hukum bahwa dalam aspek hukum kesehatan, tangung gugat resiko (*risico aanspraklijkheid*) direduksi sebagai *lex specialis* dari Pasal 1367 ayat (3) B.W. Tangung gugat resiko mengharuskan adanya pengawasan dari pemberi mandat yaitu dokter yang mempekerjakan perawat atau Rumah Sakit sebagai majikan kepada tenaga kesehatan yang bekerja di Rumah Sakit sebagai penerima mandat. Kontrol atau pengawasan menjadi salah satu alasan adanya tanggung gugat atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh tenaga kesehatan ketika melaksanakan mandat dimaksud.

Dokter dan tenaga kesehatan lainnya perlu meningkatkan ketrampilan profesional agar mampu bertanggung jawab penuh atas segala tindakannya sendiri. Perilaku menyimpang tenaga kesehatan yang bertindak melampau wewenang (*abuse of power*), menggunakan wewenang untuk tujuan lain atau melakukan kelalaian karena tidak cakap dalam melaksanakan kompetensi yang seharusnya dia miliki maka sepatutnya menjadi tanggung jawab pribadi dari tenaga kesehatan yang bersangkutan sendiri. Rumah Sakit juga perlu melindungi institusinya dari kesalahan yang dilakukan oleh tenaga kesehatan yang dapat merugikan korporasi dengan cara memberikan pendidikan dan pelatihan kepada tenaga kesehatannya secara kontinyu agar mereka memiliki *"profesional competency of experts"* dan secara internal perlu disepakati hak-hak dan kewajiban masing-masing pihak untuk dapat saling melindungi kepentingan masing-masing dalam suatu standar obyektif tertentu (*specified standard of conduct*) yang diatur secara proporsional

dan didasarkan pada nilai-nilai kesetaraan (*equitability)* untuk ditaati sebagai norma hukum yang mengikat sebagai hukum Rumah Sakit (*Hospital by Law*) yang menjadi peraturan yang berlaku mengikat semua staf dalam sebuah organisasi Rumah Sakit.

DAFTAR PUSTAKA

Alexandra Indriyanti Dewi, ***Etika dan Hukum Kesehatan***, Pustaka Book Publisher, Yogyakarta, 2008

Ann Helm, ***Malpraktik Keperawatan***, Buku kedokteran AGC, Jakarta, 2006

Agus Budianto dkk, ***Aspek Jasa Pelayanan Kesehatan dalam Perspektif Perlindungan Pasien*****,** Karya Putra Darwati, Bandung, 2010,

Celia Wells, ***Corporate and Criminal Responsbility***, UK, Clarendon Press Oxford, 1993, First Edition

H. Hendrojono Soewono, ***Batas Pertanggung Jawaban Hukum Malpraktik Dokter dalam Transaksi Terapeutik*****,** Srikandi, Surabaya, 2007

Joanne Banker Hames dan Yvone Ekern, ***Legal Research, Analysis, and Writing, An Integrated Approach***, Pearson Prentice Hall, New Jersey, 2006

Moegni Djojodirdjo**,** ***Perbuatan Melanggar Hukum***, Pradnya Paramita, Jakarta, 1982

Mohmmad Kartono, ***Rumah Sakit dalam Medan Magnetik Komersialisasi*****,** dalam K. Bertens, ***Rumah Sakit Antara Komersialisasi dan Etika***, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 1995

Yusuf Sohofie, ***Tanggung Jawab Pidana Korporasi dalam Hukum Perlindungan Konsumen***, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011

L.E.F. Goldie, "***Transfronties Pollution – from Concepts of Liability to Administrative Concilliation."*** 12 Syracuse Journal of Int'IL, 1986