

Urgensi Penyelesaian Dugaan Kesalahan Medis Melalui *Restorative Justice*

Hildayastie Hafizah, Surastini Fitriasih

Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta
hildayastie@gmail.com

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengkaji dan menganalisis upaya penyelesaian dugaan kesalahan medis melalui mediasi melalui pendekatan *Restorative Justice* serta perkembangan di beberapa negara seperti Amerika, Jepang dan Kanada sebagai dasar perbandingan. Penelitian ini perlu dibahas lebih dalam karena seyogyanya sengketa tersebut dilakukan mediasi melalui pendekatan *Restorative Justice* sebagai acuan pembaharuan hukum di Indonesia, pendekatan tersebut bertujuan “merestorasi” tidak hanya bagi pasien, namun juga penyedia layanan kesehatan, dan masyarakat. Sesuai regulasi tentang kesehatan di Indonesia mewajibkan mediasi apabila terjadi kesalahan atau kelalaian oleh tenaga kesehatan sebelum ditempuh jalur hukum lainnya. Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan, konsep, dan perbandingan. Hasil pembahasan penelitian ini memberikan alternatif penyelesaian atau penegakkan hukum medis yang berkeadilan. Kebaharuan penelitian ini dengan melihat penerapan di beberapa negara maju dalam penyelesaian sengketa medik sebagai acuan perkembangan hukum dan gambaran penyelesaian di negara lain.

Kata kunci: Hukum Kesehatan; Justice Restorative; Sengketa Medik

The Urgency of Resolving The Alleged Medical Error Through Restorative Justice

Abstract

The purpose of this study is to examine and analyze efforts to resolve alleged medical errors through mediation as a Restorative Justice approach and developments in several developed countries such as America, Japan, and Canada as a basis for comparison. This research needs to be discussed more deeply because the dispute should be mediated through a Restorative Justice approach as a reference for legal reform in Indonesia, this approach aims to "restorative" not only patients, but also health service providers, and the community. In accordance with health regulations in Indonesia, mediation is required in the event of an error or negligence by health workers before other legal channels are taken. The research method used is a normative juridical approach with legislation, concepts, and comparisons. The results of the discussion of this research provide an alternative settlement or fair medical law enforcement. In addition to contributing at the theoretical level as well as in developing the theory of settlement and law enforcement in the medical field, it is also hoped that this can be a prospect for law enforcement of medical disputes in Indonesia.

Keywords: Health Law; Medical Disputes; Restorative Justice; Medical Disputes

1. PENDAHULUAN

Dugaan kesalahan medis berujung pada sengketa medik yang menimbulkan perselisihan. Pada umumnya terjadi ketika konflik yang menyangkut dugaan kesalahan medis pada pasien, keluarganya melaporkan kepada pihak kepolisian dan menempuh jalur hukum lainnya dikarenakan ketidaktahuan pasien hal apa yang seharusnya ditempuh. Tingkat kesadaran yang tinggi terhadap haknya dalam pelayanan kesehatan hukum membuat keluarga pasien berani menuntut. Idealnya saat ini pembaharuan hukum untuk menanggulangi perkara melalui non penal yang merupakan pencegahan pidana dengan tidak mempergunakan hukum pidana sebagai suatu usaha untuk memberikan pengaruh pada cara pandang masyarakat terhadap kejahatan, penanggulangan kejahatan menurut G. Pieter Hoefnagels dilakukan melalui non penal (*prevention without punishment*).¹

Berdasarkan data Lembaga Bantuan Hukum Kesehatan di Indonesia tercatat 405 laporan hukum terhadap dokter sebanyak 73 kasus diantaranya dilaporkan ke kepolisian. Ikatan Dokter Indonesia wilayah Jawa Tengah mencatat ada 68 kasus, dengan kisaran 2-13 kasus pertahun, rata-rata 6 kasus pertahun.² Perlu mencari bentuk aplikasi penegakan hukum yang adil dan profesional dalam perkara sengketa medis yang *uptodate* sesuai dengan perkembangan zaman, kebutuhan masyarakat, dan hak asasi manusia.³ Tahun 2020 perempuan berinisial NU melaporkan dugaan malapraktik dokter kandungan di RSUD Prof Dr Anwar Makkatutu, Bantaeng, Sulawesi Selatan. NU yang tengah hamil memeriksakan diri pertama kali Selasa 12 Mei 2020 karena terjadi pendarahan. Menurut dokter berinisial IN kandungannya tidak bisa diselamatkan dan diputuskan untuk melakukan kuret. NU dan suaminya melapor atas dugaan malapraktik ke Polres Bantaeng⁴ dengan laporan kepolisian nomor LP/146/V/2020/SPKT tanggal 30 Mei 2020.⁵ Kemudian pada tahun 2021 ada kasus kematian seorang ibu hamil yang ditemukan kain kasa didalam perut pasca operasi di Rumah Sakit Mitra Masyarakat, Papua. Ditemukan kain kasa tersebut diduga akibat tindakan malapraktik, yang menyebabkan ibu tersebut meninggal dunia usai melahirkan.⁶

Keadilan restoratif merupakan bentuk respon atas perkembangan sistem peradilan pidana yang memberikan titik berat kepada kebutuhan kontribusi

¹ Doddy Kridasaksana, Ani Triwati, "Pijakan Perlunya Diversi Bagi Anak Dalam Pengulangan Tindak Pidana," *USM Law Review* Vol 4 No 2 (2021): 835.

² Titik Ernawati, "Penyelesaian Sengketa Medik Dengan Mediasi – Gresik News," November 18, 2020, <https://Gresiknews.Co/Penyelesaian-Sengketa-Medik-Dengan-Mediasi/>.

³ Mistqola, "Penyelesaian Sengketa Medis Berdasarkan Keadilan Restoratif _ Report Indonesia," September 30, 2021, <https://reportindonesia.com/report/penyelesaian-sengketa-medis-berdasarkan-keadilan-restoratif/>.

⁴ Rio Anthony, "Korban Malapraktik RSUD di Bantaeng Lapor Polisi _ Tagar," 1 June, 2020, <https://www.tagar.id/korban-malapraktik-rsud-di-bantaeng-lapor-polisi>.

⁵ Syarief, "Polisi Tindaklanjuti Kasus Dugaan Malapraktik di RSUD Bantaeng," 3 Juni, 2020, <https://makassar.terkini.id/polisi-tindaklanjuti-kasus-dugaan-malapraktik-di-rsud-bantaeng/>.

⁶ Marselinus Labu Lela, "Polisi Selidiki Kasus Kematian Seorang Ibu di RSSM Timika - Tribun-papua," 13 Desember, 2021, <https://papua.tribunnews.com/2021/12/13/polisi-selidiki-kasus-kematian-seorang-ibu-di-rssm-timika>.

masyarakat serta korban yang termarginalisasi yang melebur dalam mekanisme sistem peradilan pidana.⁷ Tujuan utama dari keadilan restoratif yaitu bukanlah penjatuhan hukuman kepada pelaku pidana, melainkan bagaimana pelaku dapat bertanggung jawab terhadap perbuatan pidana yang dilakukan.

Berdasarkan penelitian terdahulu (*literature review*) yang mengangkat penelitian tentang *Restorative Justice* di bidang medik oleh Sulistyanta, penelitian ini mengkaji tentang alternatif *win-win solution* sebagai salah satu penyelesaian malapraktik.⁸ Penelitian ini membahas awal rumitnya penyelesaian malpratik medis, ragam alternatif penyelesaian yang bermartabat dan berkeadilan dalam kasus malapraktik. Kelebihan penelitian tersebut pembahasan lengkap mengenai pola penyelesaian non litigasi arbitrase, alternatif penyelesaian sengketa (APS), pemeriksaan juri secara sumir, evaluasi netral secara dini, negosiasi, mediasi, konsiliasi, dan persidangan mini (*mini trial*). Keterbatasan penelitian ini belum melakukan *update* pada studi kasus yang digunakan.

Penelitian selanjutnya tentang penyelesaian sengketa medik oleh Herawati.⁹ Penelitian ini mengambil contoh kasus dr. Ayu, dimana keluarga korban tidak mendapatkan kesempatan untuk terlibat dalam penyelesaian kasus sengketa medik yang berujung dibebaskannya dr. Ayu dari peninjauan kembali sebelumnya telah di vonis penjara 10 tahun. Penelitian tersebut membahas terkait penyelesaian sengketa medik dalam konteks keadilan yang berbasis pada perspektif korban dan aplikasian teori penerapan *Restorative Justice* dalam sengketa medik. Kelebihan penelitian tersebut studi kasus yang menarik dalam sengketa medik karena dalam kasus tersebut penyelesaiannya hingga tingkat peninjauan kembali yang sebelumnya telah diputus bersalah dengan pidana penjara 10 tahun. Keterbatasan dalam penelitian tersebut hanya melihat sengketa medik dalam konteks keadilan yang berbasis pada perspektif korban.

Penelitian *Restorative Justice* dalam malapraktik medis diangkat oleh Setyawan yang fokus pada *Restorative Justice* sebagai upaya penanggulangan tindak pidana medis.¹⁰ Kelebihan penelitian tersebut adalah hasil analisis penelitian menunjukan efektivitas penyelesaian melalui non-litigasi, kuasilitigasi, dan litigasi. Keterbatasan penelitian tersebut adalah objek penelitian dijelaskan secara hanya garis besar pada daerah-daerah tanpa dijelaskan bagaimana kronologis/indikasi medis dan sejauh mana kasus tersebut diproses hukum.

⁷ Chandra Noviardy Irawan, "Penanganan Tindak Pidana Pembunuhan Yang Dilakukan Oleh Anak Berdasarkan Restorative Justice," *Jurnal USM Law Review* Vol 4 No 2 (2021): 681.

⁸ Dian Esti Pratiwi Sulistyanta, Riska Andi Fitriyono, Hartiwiningsih, R Ginting, Winarno Budyatmojo, Subekti, Budi Setyanto, "Restorative Justice Sebagai Alternatif Penyelesaian Secara Win-Win Solution Kasus Resiko Atau Kekeliruan Medis (Medical Malpractice)," *Lex Librum : Jurnal Ilmu Hukum* Vol 7 No 2 (2021): 1.

⁹ Tiwuk Herawati, "Penyelesaian Sengketa Medik Dalam Perspektif Keadilan Restoratif (Restorative Justice)" (Universitas Muhammadiyah Malang, 2020).

¹⁰ Bambang Sayekti Setyawan, "Kebijakan Restorative Justice Dalam Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Medis Di Indonesia," *Aktualita* Vol.2 No.2 (2019): 1.

Dari uraian singkat penelitian terdahulu (*literature review*) tersebut, dapat disimpulkan secara garis besar terdapat keterbatasan pada penelitian-penelitian sebelumnya penyelesaian sengketa medik yang diteliti hanya sebatas penerapan di Indonesia. Sedangkan penelitian ini menganalisis relevansi mediasi dan *Restorative Justice* dalam penyelesaian sengketa medik selain itu penerapan tidak hanya di Indonesia juga penerapan di beberapa negara maju sebagai acuan perkembangan hukum dan gambaran penyelesaian di negara lain sebagai titik awal dari sebuah perbandingan yang telah berhasil meningkatkan kepuasan penyelesaian. Penelitian ini menunjukkan perbedaan (*state of the art*) untuk memecahkan keterbatasan tersebut.

Solusi ideal untuk cepat mengakhiri kasus dugaan kesalahan medis yakni dengan membentuk lembaga khusus *Restorative Justice* dalam penyelesaian dugaan kesalahan medis atau pembentukan Rumah *Restorative Justice* seperti yang diluncurkan oleh Jaksa Agung menjadi sarana penyelesaian perkara diluar persidangan. Berdasarkan uraian latar belakang diatas maka penelitian ini bertujuan untuk mengkaji relevansi *Restorative Justice* dan mediasi dalam penyelesaian sengketa medik dan mengkaji penerapan *Restorative Justice* dalam sengketa medik di beberapa negara.

2. METODE

Metode yang dipergunakan dalam penelitian inian ini adalah penelitian yuridis normatif yaitu hukum dikonsepsikan sebagai norma, kaidah, asas, atau dogma/yurisprudensi. Tahap penelitian yuridis normatif menggunakan studi kepustakaan serta mengacu pada aturan hukum yang ada. Jika menggunakan suatu penelitian yuridis normatif, maka penggunaan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) adalah suatu hal yang pasti. Secara logika hukum, penelitian hukum normatif didasarkan pada penelitian yang dilakukan terhadap bahan hukum yang ada dan penelitian inian ini juga menggunakan perbandingan (*comparative approach*) yang disusun berdasarkan data sekunder yang terdiri bahan hukum primer seperti peraturan perundang-undangan, dan bahan hukum sekunder seperti buku-buku, jurnal hukum dan artikel internet yang kemudian dianalisis secara kualitatif dan disajikan secara yuridis analisis.

3. HASIL DAN PEMBAHASAN

3.1. Relevansi Mediasi dan *Restorative Justice* Dalam Penyelesaian Sengketa Medik

Makna dan terminologi dalam sengketa medik atau kesalahan dalam praktik apabila dapat diterjemahkan dalam bahasa Inggris *malpractice* yaitu dalam *Black's Law Dictionary* sebagaimana dikutip oleh J. Guwandi "Any professional misconduct, unreasonable lack of skill. This term is usually applied to such conduct by doctors, lawyers, and accountants. Failure of one rendering professional services to exercise that degree of skill and learning commonly applied under all

the circumstances in the community by the average prudent reputable member of the profession with the result of injury, loss or damage to the recipient of those entitled to rely upon them. It is any professional misconduct, unreasonable lack of skill or fidelity in professional or judiciary duties, evil practice, or illegal or immoral conduct."¹¹ Malapraktik adalah "setiap sikap tindak yang salah, kekurangan keterampilan dalam ukuran tingkat yang tidak wajar". Istilah ini umumnya dipergunakan terhadap sikap tindak dari para dokter, pengacara dan akuntan. Kegagalan untuk memberikan pelayanan profesional dan melakukan pada ukuran tingkat keterampilan dan kepandaian yang wajar di dalam masyarakatnya oleh teman sejawat rata-rata dari profesi itu, sehingga mengakibatkan luka, kehilangan atau kerugian pada penerima pelayanan tersebut yang cenderung menaruh kepercayaan terhadap mereka itu. Termasuk di dalamnya setiap sikap tindak profesional yang salah, kekurangan keterampilan yang tidak wajar atau kurang kehati-hatian atau kewajiban hukum, praktik buruk atau ilegal atau sikap immoral.¹²

Menurut *World Medical Association* (1992) yaitu "*medical mal practice involves the physician's failure to conform to the standard of care for treatment of the patient's condition, or lack of skill, or negligence in providing care to the patient, which is the direct cause of an injury to the patient.*"¹³ Yang perlu diketahui bahwa dalam Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran dan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, tidak mengenal istilah malapraktik kedokteran seperti yang dipakai masyarakat ketika melihat dugaan kesalahan medis yang dilakukan dokter terhadap pasien.¹⁴

Teori keadilan restoratif merupakan bagian dari sistem peradilan pidana dan eksistensinya sangat mirip dengan model penyelesaian perkara perdata yang menggunakan jalur mediasi. E.E. Mackay, '*...commitment to improving practice through reflection upon practices and personal growth on the part of mediator*'. (... komitmen yang mengikat untuk meningkatkan praktik tercermin pada saat pelaksanaan kegiatan dan kepribadian yang dibangun oleh mediator).¹⁵ Dalam perkara perdata, mediasi merupakan penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian perkara di luar pengadilan.

Mediasi adalah kegiatan menjembatani antara dua pihak yang bersengketa guna menghasilkan kesepakatan. Kegiatan ini dilakukan oleh mediator sebagai pihak yang ikut membantu mencari berbagai alternatif penyelesaian sengketa.¹⁶ Membahas mediasi sering dipertanyakan hubungannya dengan teori keadilan

¹¹ Syahrul Mahmud, *Penegakan Hukum Dan Perlindungan Dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malapraktik*, Cet.1 (Bandung: Mandar Maju, 2008).

¹² Mahmud.

¹³ S.Soetrisno, *Malapraktik Medik & Mediasi*, Cet. 1 (Tangerang: Telaga Ilmu Indonesia, 2010).

¹⁴ Buamona Hasrul, *Tanggungjawab Pidana Dokter Dalam Kesalahan Medis* (Yogyakarta: Parama Publishing, 2019).

¹⁵ Eva Achjani Zulfa, "Keadilan Restoratif di Indonesia, Studi tentang kemungkinan Penerapan Pendekatan Restoratif dalam Praktik Penegakan Hukum Pidana" (Universitas Indonesia, 2008).

¹⁶ Cecep Triwibowo, *Aspek Hukum Keperawatan* (Yogyakarta: Nuha Medika, 2019).

restoratif karena secara sepintas nampak adanya kesenyawaan antara teori keadilan restoratif dengan mediasi. Terkait hal ini, Muladi memberikan gambaran bahwa model konsensus yang dianggap menimbulkan konflik baru hendaknya diganti dengan model asensus, karena dialog yang dibangun antara para pihak yang bermasalah merupakan langkah yang sangat positif. Melalui konsep ini muncul istilah *alternative dispute resolution* (ADR) yang dalam hal-hal tertentu lebih memenuhi tuntutan keadilan dan relatif lebih efisien. ADR merupakan bagian dari konsep *Restoratif Justice* yang menempatkan peradilan pada posisi mediator.¹⁷ Dalam praktik hukum pidana, mediasi dianggap sebagai sebuah turunan dari *Restorative Justice* karena tidak perlu menjalankan hukum pidana melalui pengadilan.

Seorang ahli kriminologi berkebangsaan Inggris, Tony F. Marshall dalam tulisannya "*Restorative Justice an Overview*" mengatakan: "*Restorative Justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implication for the future*". *Restorative Justice* adalah sebuah proses di mana para pihak yang berkepentingan dalam pelanggaran tertentu bertemu bersama untuk menyelesaikan persoalan secara bersama-sama bagaimana menyelesaikan akibat dari pelanggaran tersebut demi kepentingan masa depan.¹⁸

Keadilan restoratif menjadi suatu pendekatan terhadap keadilan berdasarkan nilai-nilai *responsibility, transparency, trust*, harapan pada penyembuhan berfokus pada restorasi terhadap kerugian akibat suatu kejahatan. Selain berusaha mendorong pelaku untuk bertanggungjawab atas perbuatannya juga memberikan kesempatan bagi para pihak yaitu korban, pelaku dan masyarakat yang terdampak langsung oleh kejahatan dengan mencari dan memperhatikan kebutuhannya setelah terjadinya kejahatan, dan mencari suatu pemecahan berupa penyembuhan, restorasi dan pembaharuan terakhir guna mencegah kerugian selanjutnya. *Restorative Justice* bertujuan untuk mewujudkan pemulihan kondisi korban kejahatan, pelaku, dan masyarakat berkepentingan melalui proses penyelesaian perkara yang tidak hanya berfokus pada mengadili dan menghukum pelaku.

Apabila melihat aturan yang berlaku di Indonesia yang berkaitan dengan kesehatan yakni UU No 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan, UU 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, dan UU 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit, secara jelas tidak ada satupun pasal yang menyebutkan tenaga kesehatan, termasuk juga dokter yang melakukan kelalaian dapat dipidana. Terhadap kelalaian yang dilakukan dokter, berdasarkan pada Pasal 46 UU Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit dijelaskan, rumah sakit turut bertanggungjawab terhadap tindakan tenaga kesehatan termasuk juga dokter yang bekerja di rumah sakit tersebut, yang

¹⁷ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana* (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997).

¹⁸ Marian Liebmann, *Restorative Justice, How it Work, London and Philadelphia* (London: Jessica Kingsley Publishers, 2007).

mengakibatkan kerugian pada pasien yang ditimbulkan akibat kelalaian. Hal ini dipertegas lagi untuk kelalaian yang dilakukan oleh dokter tidak ada ketentuan pemidanaan, mekanismenya berupa ganti kerugian.¹⁹ Seperti halnya pendapat Walter G. Alton menegaskan bahwa malapraktik itu bukanlah perkara yang termasuk dalam kualifikasi hukum pidana, tetapi ranah hukum perdata, disebutkannya "*When we talk about a medical malpractice suit, what are we talking about? What kind of suit is? In legal terminology, it is a civil suit for money damages, not criminal action. It not brought by the state to jail or disenfranchise a physician. It is brought by a patient or his relatives to recover monetary compensation for injuries or death alleged to have resulted from the physician's or hospital's malpractice.*"²⁰

Perkembangan pembaharuan hukum pidana di berbagai negara ada kecenderungan kuat untuk menggunakan mediasi sebagai salah satu alternatif penyelesaian masalah di bidang hukum pidana. Apabila dilihat dari pengaturan tentang *Restorative Justice* sebagai upaya penyelesaian perkara pidana, hal tersebut sudah diakui secara internasional. Konsep ini juga sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia (hukum adat). Di Indonesia sendiri, sebenarnya konsep *Restorative Justice* ini telah lama dipraktikkan dalam masyarakat Indonesia, seperti masyarakat di Papua, Bali Toraja, Minangkabau, Kalimantan, Jawa Tengah dan masyarakat komunitas lain yang masih kuat memegang kebudayaan. Praktik *Restorative Justice* penyelesaian dilakukan dengan pertemuan atau musyawarah mufakat yang dihadiri oleh tokoh masyarakat, pelaku, korban, dan orang tua pelaku/keluarga untuk mencapai sebuah kesepakatan untuk memperbaiki kesalahan. Hal ini sebenarnya merupakan nilai dari ciri dari falsafah bangsa Indonesia yang tercantum dalam sila ke empat Pancasila, yaitu musyawarah mufakat, dengan demikian, *Restorative Justice* sebetulnya bukan hal yang baru bagi masyarakat Indonesia. *Restorative Justice* dalam penanganan tindak pidana hanya dilihat dari kaca mata hukum semata, tetapi juga dikaitkan dengan aspek-aspek moral, sosial, ekonomi, agama dan adat istiadat lokal serta berbagai pertimbangan lainnya. Selain itu, dalam perkembangan hukum pidana pada saat ini juga dikenal mediasi. Praktik penegakan hukum di Indonesia dalam perkara pidana diselesaikan di luar pengadilan melalui diskresi aparat penegak hukum, yang kemudian menyebabkan tuntutan untuk mempositifkan bentuk-bentuk penyelesaian perkara di luar pengadilan semakin kuat.

Di Indonesia, penanganan terhadap tindak pidana, sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) selalu berujung pidana padahal pidana sebagai *ultimum remedium* dan sudah diketahui penjara bukanlah solusi terbaik dalam menyelesaikan tindak pidana khususnya tindak kejahatan yang sudah menjadi rusak masih dapat dilakukan perbaikan (*restoration*), sehingga keadaan yang sudah rusak,

¹⁹ Ontran Sumantri Riyanto, *Pembentukan Pengadilan Khusus Medis* (Yogyakarta: Deepublish, 2018).

²⁰ Walter G. Alton, *Malpractice A Trial Lawyer's Advice For Physicians (How To Avoid, How To Win)* (Boston: Little, Brown And Company, 1977).

kemungkinan dapat dipulihkan kembali seperti sediakala. Jika terjadi sengketa, para pihak cenderung menggunakan seluruh upaya hukum yang tersedia, mulai dari banding, kasasi, sampai peninjauan kembali, adanya sisa dendam atau ketidakpuasan karena adanya pihak yang kalah dan menang dalam proses litigasi. Bahkan banyak perkara yang obyek sengketanya sangat kecil masih tetap diajukan sampai ke tingkat peninjauan kembali di Mahkamah Agung, akibatnya badan peradilan yang berada dibawah Mahkamah Agung mengalami penumpukan perkara.

Ide menggunakan konsep *Restorative Justice* dalam penyelesaian kasus sengketa medik salah satunya untuk menghindari penumpukan perkara yang semakin banyak dan kurang memberikan keadilan bagi korban masyarakat dan lingkungan. Mediasi penal merupakan salah satu bentuk dari pelaksanaan *Restorative Justice* yaitu rehabilitasi, resosialisasi, restitusi, reparasi dan kompensasi dalam menyelesaikan suatu perkara tindak pidana praktik kedokteran serta memandang kejahatan atau tindak pidana bukanlah hanya sekedar urusan pelaku tindak pidana (dokter) dengan negara yang mewakili korban (pasien), dan meninggalkan proses penyelesaiannya hanya kepada pelaku (dokter) dan negara (jaksa penuntut umum).²¹

Penerapan prinsip *Restorative Justice* pada telah dipraktikkan dalam sistem penegakan hukum perdata yang dikenal dengan *alternative dispute resolution* (ADR), yang kemudian juga dirumuskan dalam UU No 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Penerapan konsep keadilan *restorative* dengan metode mediasi dalam perkara perdata kemudian dirumuskan dalam Perma No 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, dan Perma No 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, yang merupakan implementasi dari Pasal 154 *Reglement Tot Regeling Van Het Rechtswezen In De Gewesten Buiten Java En Madura, Staatsblad* 1927:227 dan Pasal 130 *Het Herzien Inlandsch Reglement, Staatsblad* 1941:44. Berdasarkan Pasal 130 *Herzien Inlandsch Reglemen (HIR)* dan Pasal 154 *Rechtreglement voor de Buitengewesten (RBg)* menghendaki agar penyelesaian perkara dilakukan dengan perdamaian daripada melalui proses pengadilan (proses putusan biasa). Ketentuan tersebut mengamanahkan agar para pihak terlebih dahulu menyelesaikan sendiri terlebih dahulu permasalahannya agar dapat terwujud kesepakatan, tanpa melalui campur tangan hakim

Penerapan konsep *Restorative Justice* dalam penyelesaian sengketa medik merupakan perintah yang sah, jelas dan tegas dilakukan mediasi sesuai Pasal 29 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang menyatakan bahwa, “Dalam hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, kelalaian tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi”. Secara tegas disampaikan pula bahwa dalam hal tenaga kesehatan

²¹ S.Tri Herlianto, “Mediasi Penal Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Praktik Kedokteran,” *Eprints.Undip* Jilid 43 No 2 (2014): Hlm.299.

dalam hal ini adalah dokter diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, maka kelalaian tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi. Penjelasan pasal tersebut menyatakan bahwa mediasi dilakukan bila timbul sengketa antara tenaga kesehatan pemberi pelayanan kesehatan dengan pasien sebagai penerima pelayanan kesehatan. Undang-undang Kesehatan saat ini dipandang memberi perlakuan istimewa terhadap dokter dan tenaga kesehatan lainnya.

Badan yang mengurus masalah etik yaitu Majelis Kehormatan Etik Kedokteran (MKEK) atau Majelis Kehormatan Etik Kedokteran Gigi (MKEKG), dan badan yang menangani masalah disiplin medis yaitu Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI). *Restorative Justice* sebagai penerapan pola penyelesaian harus melihat pada semua tahapan penyelesaian sengketa medik antara lain penegakan kode etik dan profesi oleh MKDKI atau MKEK. Menurut penulis diperlukan lembaga yang mengintroduksi salah satu bentuk penyelesaian tindak pidana melalui program mediasi khususnya dalam penanganan sengketa medik. Mediasi dapat dilakukan oleh rujukan dari lembaga Kepolisian, Kejaksaan, dan Kehakiman dirancang untuk memfasilitasi dialog antara korban dan pelaku, bagi korban yang serius sifatnya dan bagi para pelakunya. Apabila terdapat indikasi adanya perbuatan melawan hukum maka penyelesaian *Restorative Justice* dapat diterapkan terlebih dahulu. *Restorative Justice* dapat dikonstruksikan dengan mengadakan pertemuan semua pemangku yang berkepentingan seperti, direktur rumah sakit, ketua IDI, keluarga pasien, dokter yang bersangkutan, tokoh masyarakat, pihak kepolisian, para saksi dan sebagainya untuk duduk bersama dan bermusyawarah guna tercapainya kesepakatan. Apabila pemberian kompensasi diperlukan maka besaran kompensasi dapat langsung dibicarakan bersama dan diwujudkan secara proposional. Sebagai wujud rekonsiliasi sebagai usaha pemulihan apabila terjadi kekeliruan yang berupa pembayaran sebagai kompensasi.

Meskipun penyelesaian melalui keadilan restoratif dipandang menimbulkan ketidakpuasan bagi pasien dikarenakan kompensasi yang diberikan untuk mengganti kerugian yang mungkin tidak sesuai harapan pasien. Namun penyelesaian sengketa medik berdasarkan prinsip keadilan restoratif penting diterapkan dalam semua jenis sengketa kesalahan medik melihat jumlah sengketa medik telah meningkat secara signifikan sepanjang tahun dan kompleksitas perkara medik tidak mudah dipahami oleh para penegak hukum, seperti penyidik (POLRI), penuntut umum, dan hakim yang melaksanakan penegakan hukum. Apabila diselesaikan melalui jalur litigasi dapat berujung pada proses hukum yang panjang melalui semua jenjang upaya hukum. Sementara itu, tidak semua pihak diuntungkan dari proses tersebut. *Restorative Justice* sebagai penyelesaian untuk memperoleh keadilan tanpa harus saling menjatuhkan. Mediasi sebagai perwujudan

keadilan restoratif (*Restorative Justice*) merupakan cara penyelesaian terbaik yang perlu diupayakan pada sengketa medis antara pasien dengan dokter/pelayanan kesehatan (rumah sakit).

3.2. Penerapan *Restorative Justice* dalam Sengketa Medik Di Beberapa Negara

Analisis tentang eksistensi mediasi dalam penanganan perkara pidana perlu juga dilakukan kajian perbandingan terhadap sistem hukum asing guna menunjang pengembangan ilmu hukum pidana dan usaha pembaharuan hukum pidana. Sudarto menyatakan bahwa manfaat mempelajari hukum asing salah satunya yaitu memperdalam pengertian tentang pranata masyarakat dan kebudayaan sendiri, serta membawa sikap kritis terhadap sistem hukum sendiri.²² Sebagai studi perbandingan dalam hal ini penelitian ini mempelajari kasus hukum sengketa medik pada tiga negara Amerika Serikat, Jepang, dan Kanada

1. Amerika Serikat

Keadilan retributif di Amerika menjadi lazim di tahun 1970-an dan 1980-an, dan mengalami pergeseran ke keadilan retributif didahului oleh keadilan restoratif.²³ Penyelesaian perkara pidana dengan metode mediasi di Amerika Serikat telah dikenal sejak tahun 1970, yaitu sejak adanya lembaga yang mengintroduksi salah satu bentuk penyelesaian tindak pidana melalui program rekonsiliasi yang dikenal dengan *Victim Offender Reconciliation Program* di wilayah Mennonite, Amerika Serikat. Program tersebut didasari atas pandangan bahwa penyelesaian Tindak Pidana melalui rekonsiliasi dapat dilakukan oleh rujukan dari lembaga Kepolisian, Kejaksaan, dan Kehakiman yang ada di setiap negara bagian yang memiliki hak diskresi yang diberikan oleh undang-undang kepada mereka seperti *Children and Domestic Matters Act, House Bill 99-1150* di negara bagian Colorado.²⁴

Umbreit, Lightfoot, dan Fier dalam *legislative Statutes on Victim Offender Mediation* yang dikutip oleh Rufinus Hotmaulana Hutauruk,²⁵ menyatakan bahwa saat ini terdapat 29 negara bagian yang mempunyai lembaga *Victim Offender Mediation* (VOM) atau bentuk VOM yang diatur oleh undang-undang. Terdapat 23 negara bagian yang memiliki undang undang khusus untuk VOM dan terdapat enam negara bagian yang mempunyai program bentuk VOM yang memperbolehkan dilakukannya dialog antara korban dan pelaku dalam suatu perkara pidana. Negara bagian di Amerika Serikat yang telah menerapkan praktik *Restorative Justice* antara lain Colorado, Montana, Minnesota, Missouri, Hawaii, Florida, Carolina Selatan, Virginia Barat, Delaware, Vermont, dan Maine.²⁶

²² Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana* (Bandung: Alumni, 2007).

²³ Alexandra Myers, "Is Restorative Justice Possible In The United States?," Academic Festival, Event 5, 2020, <https://Digitalcommons.Sacredheart.Edu/Cgi/Viewcontent.Cgi?Article=1523&Context=Acadfest>.

²⁴ Rufinus Hotmaulana Hutauruk, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), Mengutip Dalam Section 1. 19-2-102, Children And Domestic Matters Act, House Bill 99 1150.

²⁵ Hutauruk.

²⁶ Myers, "Is Restorative Justice Possible In The United States?"

Praktik restoratif ini ada hampir secara eksklusif untuk pelaku remaja.²⁷ Dalam *The legislative declaration of Colorado based on restorative justice* (CRS Section 19-2-102) is to “*protect, restore, and improve the public safety...provide the opportunity to bring together affected victims, the community, and juvenile offenders for restorative purposes.*”²⁸ Berbagai ketentuan yang menganut prinsip restorative justice di negara-negara bagian Amerika Serikat tersebut, terutama banyak yang diperuntukkan untuk pelaku anak dan remaja yang berhadapan dengan hukum. Negara bagian Maine misalnya memiliki ketentuan perundang-undangan yang mengatur tentang tim-tim pencari jalan keluar atau resolusi komunitas (*Community Resolusi Teams*) yang bertujuan untuk mendiskusikan suatu pelanggaran serta memberikan rekomendasi terhadap pemidanaannya atau alternatif-alternatif lainnya. Korban atau suatu yang dianggap korban mungkin seorang anggota dari suatu tim tetapi tim itu tidak didirikan semata-mata untuk dialog antara korban dan pelaku.²⁹

Negara bagian Louisiana memberikan rujukan kepada para remaja atas suatu daftar mediator yang telah disetujui yang tidak perlu harus menjadi suatu bagian dari suatu organisasi nirlaba atau pusat komunitas. Pada komunikasi negara bagian arkansas dana bantuan membiayai universitas-universitas negara bagian untuk menyediakan bantuan teknis dalam pendirian lembaga jasa pelayanan mediasi bagi remaja. Tiga negara bagian, yaitu Delaware, Montana, dan Oregon juga sudah mendirikan komisi-komisi untuk melakukan monitoring dan atau menyediakan bimbingan untuk VOM.³⁰

Pada negara bagian Missouri yang secara kuat merumuskan prinsip *restorative justice* dalam penyelesaian perkara pidana dengan mendiskusikan program koreksi-koreksi masyarakat yang dikembangkan agar pelanggar bersedia bertanggung jawab terhadap korban tindak pidana dan komunitas-komunitas setempat di negara bagian.³¹

Hasil penelitian Eva Achjani Sulfa dalam disertasinya, menyimpulkan bahwa di beberapa negara bagian Amerika Serikat juga telah mengembangkan prinsip *restorative justice* dalam penegakan hukum pidana yang dikenal dengan "*Restorative Justice Programme in prison*" yaitu penerapan prinsip *restorative justice* di dalam penjara.³² Tercatat dalam tahun 2006, beberapa negara bagian mengembangkan program ini, antara lain Alabama, California, Delaware, Iowa, Louisiana, Maine, Montana, Nebraska, New Hampshire, New York, Ohio, Oregon, Pennsylvania, Tennessee, Texas, Utah, Washington, dan Wisconsin.

²⁷ Myers.

²⁸ Sandra Pavelka, “Restorative Juvenile Justice Legislation And Policy: A National Assessment,” *International Journal Of Restorative Justice* Vol 4no 2 (2008): Hlm.2.

²⁹ Pavelka.

³⁰ Hutaaruk.

³¹ Hutaaruk..

³² Zulfa, “Keadilan Restoratif di Indonesia, Studi tentang kemungkinan Penerapan Pendekatan Restoratif dalam Praktik Penegakan Hukum Pidana.”

Beberapa program penerapan prinsip *Restorative Justice* yang diterapkan di Amerika Serikat, di antaranya sebagai berikut.

1) *Victim Offender Dialogue (VOD)*.³³

Program ini dirancang untuk memfasilitasi dialog antara korban dan pelaku, bagi korban yang serius sifatnya dan bagi para pelakunya. Program ini merupakan bagian dari "*Correction Based Programmes*" yang dilaksanakan oleh bagian pelayanan korban (*Victime Service Department*) dari *Department of Correction*; *working group yang independen*; dan petugas dari *Department of Correction*.

2) *Opening Doors of Ohio*.³⁴

Negara bagian Ohio mengembangkan program "*Opening Doors of Ohio*" yaitu program perubahan budaya penyelesaian konflik di penjara. Program "*opening Doors of Ohio*" ini adalah bentuk penerapan prinsip *Restorative Justice* pada tahap *post* adjudikasi yaitu setelah putusan pengadilan dan proses mediasi dilakukan dalam penjara pada saat pelaku menjalani hukuman.

3) *AMICUS Girls Restorative Programme*.³⁵

Di Minnesota dikembangkan program "*AMICUS girl Restorative program*", yaitu program pendekatan prinsip *restorative justice* pasca penjatuhan sanksi pidana yang ditujukan pada gadis-gadis berusia antara 14 tahun sampai dengan 21 tahun. Program ini menggunakan dua model, yaitu *Restorative Justice Circle* yang melibatkan masyarakat dan *grief and trauma counseling* bagi gadis yang trauma.

Di Amerika Serikat umumnya malapraktik merupakan kasus perdata berdasarkan *tort system* yang berlaku di sana. Di negara-negara yang menganut *common law*, malapraktik tidak dijerat sebagai perbuatan kriminal, kecuali dapat dibuktikan adanya kesengajaan atau niat jahat dalam tindakan kedokteran. Pada *medical malpractice* di Amerika Serikat, mediasi sebagai alternatif pilihan penyelesaian sengketa dapat berfungsi sebagai perantara antara tenaga medis, rumah sakit dan pasien dan keluarganya dalam mengkomunikasikan keprihatinan pasien kepada tenaga medis. Amerika Serikat mengalami proliferasi sengketa malapraktik medis dan lonjakan langganan pada pertengahan hingga akhir abad ke-20 tuntutan hukum malapraktik medis telah meningkat di Amerika Serikat (AS) selama 150 tahun terakhir.³⁶ Pengadilan di AS telah mengambil pendekatan yang tegas dalam memerintahkan agar ADR dipertimbangkan meskipun ada penolakan dari pihak-pihak.³⁷ diuraikan dalam *Re Atlantic Pipe Corporation* pengadilan menyatakan bahwa

"In some cases, a court may be warranted in believing that compulsory mediation could yield significant benefits even if one or more parties object. After all, a party

³³ Zulfa.

³⁴ Zulfa.

³⁵ Zulfa.

³⁶ Mohr JC, "American medical malpractice litigation in historical perspective," *The Journal of the American Medical Association* 283(13):17 (2000): 1731, <https://doi.org/https://doi.org/10.1001/jama.283.13.1731>.

³⁷ The Direct Cause Is Unknown. See Mello Mm, Studdert Dm & Brennan Ta 'The New Medical Malpractice Crisis' (2003) 348 *New England Journal Of Medicine* 2281, 2282 – 2283.

may resist mediation simply out of unfamiliarity with the process or out of fear that a willingness to submit would be perceived as a lack of confidence in her legal position. In such an instance, the party's initial reservations are likely to evaporate as the mediation progresses, and negotiations could well produce a beneficial outcome, at reduced cost and greater speed, than would a trial. While the possibility that parties will fail to reach agreement remains ever-present, the boon of settlement can be worth the risk."³⁸

Dapat dikatakan bahwa dalam beberapa kasus, pengadilan dapat dibenarkan untuk meyakini bahwa mediasi wajib dapat menghasilkan manfaat yang signifikan bahkan jika satu atau lebih pihak keberatan. Lagi pula, salah satu pihak mungkin menolak mediasi hanya karena tidak terbiasa dengan prosesnya atau karena takut bahwa kesediaan untuk tunduk akan dianggap sebagai kurangnya kepercayaan pada posisi hukumnya. Dengan contoh seperti itu, keberatan awal pihak kemungkinan akan menguap seiring dengan berjalannya mediasi, dan negosiasi dapat menghasilkan hasil yang menguntungkan, dengan biaya yang lebih murah dan kecepatan yang lebih tinggi, daripada persidangan. Sementara kemungkinan bahwa para pihak akan gagal mencapai kesepakatan tetap ada, keuntungan penyelesaian bisa sepadan dengan risikonya.

2. Jepang

Sistem hukum Jepang dikenal konsep *Sokketsu Wakai*, yaitu perdamaian di luar pengadilan. Hasil dari penyelesaian di luar pengadilan ini, kemudian dapat dimintakan pengesahannya kepada hakim. Hakim berkedudukan sebagai aparat penegak hukum. Yang secara formal berkinerja menurut sistem hukum yang diproduksi oleh lembaga pembentuk hukum.³⁹ Para pihak menentukan pilihan metode penyelesaian perkara dari suatu kasus tertentu. Jika konsensus untuk menempuh jalur damai dengan menerapkan nilai-nilai tradisional tidak dapat dicapai, sistem pengadilan peradilan pidana akan tetap tersedia. Metode penyelesaian dengan pendekatan tradisional ditempatkan menduduki posisi primer sedangkan lembaga-lembaga formal adalah berperan sebagai suatu unsur pendukung.⁴⁰

Pejabat-pejabat pengadilan Jepang (polisi, jaksa, pengacara, dan hakim) mendorong tindakan-tindakan yang mendukung penerapan nilai-nilai *Restorative Justice* secara nyata dengan memberi kesempatan kepada korban dan pelanggar untuk menentukan apakah suatu kasus diproses melalui sistem peradilan formal atau melalui mekanisme alternatif. Petugas mendorong pelanggar untuk mengakui kesalahannya dan mengungkapkan penyesalan yang dalam atas kesalahannya dan dibuktikan dengan pembayaran restitusi. Korban didorong untuk memaafkan dan menerima pembayaran restitusi. Masyarakat didorong untuk mengintegrasikan

³⁸ Michelle M Mello, David M Studdert, dan Troyen A Brennan, "The New Medical Malpractice Crisis," *New England Journal of Medicine* 348, no. 23 (5 Juni 2003): 2281–84, <https://doi.org/10.1056/NEJMp030064>.

³⁹ Machli Riyadi, *Teori Iknebook Dalam Mediasi Malapraktik Medik* (Jakarta: Kencana, 2018).

⁴⁰ Hutaauruk, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*.

kembali pelaku yang telah menyesal atas kesalahannya. Di samping mempertimbangkan sifat dan berat pelanggaran ketika memutuskan tindakan formal, apa yang harus diambil untuk suatu pelanggaran tertentu.⁴¹

Kelemahan konsep tersebut di atas, salah satunya adalah bahwa pengakuan tersangka digunakan sebagai sarana pembuktian dalam suatu perkara. Konsep ini sangat rentan terjadinya *miscarriage of justice*, oleh karena dalam kebanyakan kasus, pengakuan tersangka dilakukan karena tekanan psikologis saat menjalani proses pidana. Oleh karena itu, seyogianya perbuatan dan kebenaran mengenai pelakunya tetap harus dibuktikan secara ilmiah, agar tidak salah dalam mendudukkan seseorang sebagai tersangka.

Model Jepang adalah suatu sistem dua jalur yang menggunakan proses-proses formal dan proses informal. Korban dan pelanggar mempunyai kesempatan untuk mengambil tindakan yang memungkinkan mereka untuk memutuskan hasil akhir dari konflik mereka. Nilai-nilai restoratif dari pertemuan (*encounter*), partisipasi, restitusi, penerimaan tanggung jawab dan kesempatan untuk rekonsiliasi dengan kuat ditegaskan dengan tetap disediakannya forum peradilan formal.⁴²

Di Jepang pendekatan ADR mulai digunakan, menjelang akhir abad ke-20. Terutama pada tahun 1999, ketika dua kasus malapraktik medis yang serius, yaitu, kesalahan identifikasi pasien di Rumah Sakit Universitas Kota Yokohama dan injeksi larutan antiseptik yang salah di Rumah Sakit Tokyo Metropolitan Hiroo, terjadi berturut-turut.⁴³ Sekitar tahun 2003, pengembangan dua program mediasi perawatan kesehatan yang khas dimulai: satu adalah model mediasi medis, yang dikembangkan bersama oleh Dewan Perawatan Kesehatan Berkualitas Jepang (*Japan Council for Quality Health Care* selanjutnya disebut sebagai "JCQHC") Profesor Yoshitaka Wada, sosiologi hukum, Universitas Waseda, dan Associate Profesor Yoshimi Nakanishi, Pusat Pendidikan Kedokteran Umum, Universitas Yamagata,⁴⁴ dan yang lainnya, Program Pelatihan Fasilitator Komunikasi Kesehatan (*Healthcare Communication Facilitator Training Program*) yang dikembangkan oleh Profesor Kazuto Inaba, Fakultas Hukum Universitas Chukyo, dan Ikuko Toyoda, Kakehashi).⁴⁵ Wada maupun Inaba telah sering menekankan pentingnya keterkaitan antara skema kompensasi tanpa kesalahan dan mediasi perawatan kesehatan, serta penggunaan fasilitator komunikasi kesehatan yang efektif dalam sistem pemeriksaan malapraktik medis yang dimulai pada Oktober 2015.

⁴¹ Hutaaruk.

⁴² Zulfa, "Keadilan Restoratif di Indonesia, Studi tentang kemungkinan Penerapan Pendekatan Restoratif dalam Praktik Penegakan Hukum Pidana."

⁴³ A Terada, "Recent Trends of Medical Malpractice," *NKSJ Risk Management Report* 11 (1999): Hlm. 1-9.

⁴⁴ Nakanishi T, "Medical Mediation and Training for Practitioners," *Journal of Healthcare* 62, *Conflict Management* 1 (2012): Hlm. 13-30.

⁴⁵ K Inaba, "Trial to Staff Healthcare Communication Facilitators: Additive Payment of Medical Fee to Medical Facility with Satisfactory Patient Support System," *Chukyo Lawyer* 20 (2014): 39-52.

Menurut statistik dari Mahkamah Agung Jepang, jumlah tuntutan hukum malapraktik medis telah meningkat pada tingkat 7 sampai 8% per tahun, dan 1.107 kasus diajukan pada tahun 2004. Tahun 2000, jumlah kasus di mana putusan disampaikan adalah 674, jumlah gugatan malapraktik medis yang diajukan sebanyak 767, jumlah percobaan yang tertunda adalah 1.886. Pengadilan yang tertunda belum memiliki keputusan yang disampaikan, juga belum mencapai penyelesaian yang menyenangkan. Jumlah ini terus meningkat setiap tahun.⁴⁶ Dari sudut pandang ini, gugatan bukanlah cara terbaik, karena hanya berfokus pada masalah hukum dan kerangka hukum. Akibatnya, gugatan tersebut hanya mengakhiri penyelesaian hukum terbatas yang menghasilkan pemenang dan pecundang yang jelas, meninggalkan hubungan yang tidak bersahabat tidak berubah.

3. Kanada

Penerapan prinsip *Restorative Justice* melalui metode *Victim Offenders Dialogue* (VOD) di Kanada telah diterapkan sejak tahun 1991. VOD yang diterapkan di Kanada,⁴⁷ sistem perundang-undangan dalam hukum pidana di Kanada bahkan telah mengadopsi prinsip *Restorative Justice* dalam penyelesaian tindak pidana. Seperti yang dilihat dalam sebagaimana tercantum dalam *section 717* KUHP Kanada dan *Section 4 Young Offenders Act 1984* yang merupakan bagian dari sistem peradilan pidana pada umumnya namun pelaksanaannya berada pada suatu komisi (*community justice committees*) atas rujukan dari pihak kepolisian. Model penyelesaian tersebut merupakan suatu alternatif penyelesaian (*alternative measures*) yang dapat diterapkan pada kasus-kasus yang berada pada tingkat sebelum dan atau sesudah dakwaan dibacakan kepada pelaku tindak pidana.⁴⁸

Perundang-undangan federal di Kanada sebagaimana tercantum dalam *section 718 (2) (e)* pada Bagian XXIII KUHP Kanada Tahun 1996 yang mengatur tentang pemberian sanksi yang bersifat restoratif dan mengedepankan prinsip-prinsip pemidanaan selain pidana penjara, khusus bagi pelaku tindak pidana yang merupakan penduduk asli di Kanada.⁴⁹

Setiap proses penyelesaian tindak pidana melalui pendekatan prinsip *restorative justice*, maka pihak polisi Kanada (*Royal Canadian Mounted Police/RCMP*) memiliki peran yang sangat besar karena dalam setiap proses mediasi, polisi berperan secara aktif dalam setiap mediasi seperti keterlibatan dalam pertemuan-pertemuan keluarga (*family group conferencing*), pertemuan forum-forum tertentu (*community justice forums*) yang dirancang untuk dapat menyelesaikan setiap tindak pidana.⁵⁰

⁴⁶ Mello, Studdert, dan Brennan, "The New Medical Malpractice Crisis."

⁴⁷ Zulfa, "Keadilan Restoratif di Indonesia, Studi tentang kemungkinan Penerapan Pendekatan Restoratif dalam Praktik Penegakan Hukum Pidana."

⁴⁸ Hutaaruk, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*.

⁴⁹ Hutaaruk.

⁵⁰ Hutaaruk.

The National Parole Board of Kanada juga mengembangkan lembaga konsultasi khusus bagi terpidana yang berasal dari suku Aborigin. Lembaga ini memfasilitasi korban dan masyarakat suku Aborigin dalam menyelesaikan perkara pidana yang terjadi dengan menggunakan nilai-nilai dasar yang hidup dan berkembang di dalam suku Aborigin. Konsep ini diterapkan dalam perkara-perkara seperti terjadinya pelepasan atau pembebasan tersangka. Metode musyawarah yang digunakan dikenal dengan "*releasing circle*" ditujukan untuk mempertemukan semua komponen untuk membicarakan program pasca pelepasan.

The Canadian Medical Protective Association (CMPA) sebuah organisasi yang memiliki aset lebih dari empat miliar dolar yang dapat digunakan untuk membela dokter dan jika perlu membayar ganti rugi kepada pasien. CMPA muncul sebagai solusi untuk krisis malpraktik medis pertama di Kanada.⁵¹ Para dokter dan jurnal medis menyesali berbagai kerugian yang mereka rasakan akibat tuntutan hukum ini. Mereka mengeluhkan mahalannya biaya. Dokter kehilangan waktu di tempat kerja untuk mempersiapkan dan menghadiri pengadilan, membayar pengacara, dan menutupi biaya saksi ahli. Dokter yang mapan memiliki sumber daya untuk melakukan pertempuran di pengadilan, tetapi dokter yang kurang mampu dapat menyelesaikan atau mengabaikan banding atas putusan pengadilan yang tidak menguntungkan.⁵²

The Canadian Medical Protective Association (CMPA) melaporkan terjadi penurunan jumlah kasus hukum terhadap dokter Kanada dan terjadi peningkatan pembayaran ganti rugi sebesar 248 juta dolar pada tahun 2012. Hal ini menunjukkan bahwa mediasi (keputusan yang tidak mengikat), arbitrase (keputusan yang mengikat), dan pemeriksaan praperadilan dapat mengurangi biaya, mengurangi waktu pengambilan keputusan secara drastis, dan meningkatkan kepuasan—hingga 90% pasien dan dokter puas dengan hasil mediasi.⁵³

Pelaksanaan *Restorative Justice* di Indonesia dalam penyelesaian perkara pidana selama ini sebenarnya dapat dilakukan, dimana mekanisme yang digunakan dengan cara musyawarah mufakat antara pelaku, korban/keluarga korban, masyarakat dan negara sebagai bagian dari hukum pidana. Apabila telah terjadi perdamaian antara pelaku dan korban, dan sang korban telah memaafkan sang pelaku, maka hal tersebut tidak akan bisa mempengaruhi kewenangan penegak hukum untuk terus meneruskan perkara tersebut ke ranah pidana yang nantinya berujung pada pemidanaan sang pelaku pidana. Mekanisme penyelesaian perkara pidana dengan pendekatan *Restorative Justice* sudah lama diterapkan oleh masyarakat Indonesia. Bahkan berkembang dan eksis dalam kehidupan masyarakat, karena secara *in concreto* dapat membawa kemanfaatan bersama dan menghindari

⁵¹ R. Blake Brown, "Canada's First Malpractice Crisis: Medical Negligence in the Late Nineteenth Century," *Osgoode Hall Law Journal* vol.54 (2017): 777–803.

⁵² R. Blake Brown, "A More Disgraceful Case It Has Seldom Fallen To Our Lot To Comment Upon," *Acadiensis* 47, No. 2 (9 Maret 2018): 5–25, <https://www.jstor.org/stable/26556905>.

⁵³ Ryan Van Meer, "A 15 million-dollar case for reforming medical malpractice in Canada," april 21, 2014.

dampak buruk pidana penjara serta pemulihan bagi korban akan hak-haknya, hanya saja belum secara formil menjadi bagian dari sistem hukum Indonesia. Di Indonesia terhadap dugaan malapraktik dengan mudahnya cenderung diproses sebagai kasus pidana. Pidana atau kriminalisasi pada tuntutan malapraktik terhadap dokter dan dokter gigi yang terkena akan sangat meresahkan. Bila melihat aturan yang berlaku di Indonesia yang berkaitan dengan kesehatan yakni UU No 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan, UU 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, dan UU 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit, secara jelas tidak ada satupun pasal yang menyebutkan tenaga kesehatan, termasuk juga dokter yang melakukan kelalaian dapat dipidana. Terhadap kelalaian yang dilakukan dokter, berdasarkan pada pasal 46 UU Nomor 44 Tahun 2009 tentang rumah sakit dijelaskan, rumah sakit turut bertanggungjawab terhadap tindakan tenaga kesehatan termasuk juga dokter yang bekerja di rumah sakit tersebut, yang mengakibatkan kerugian pada pasien yang ditimbulkan akibat kelalaian. Hal ini dipertegas lagi untuk kelalaian yang dilakukan oleh dokter tidak ada ketentuan pidana, mekanismenya berupa ganti kerugian.

4. PENUTUP

Penerapan *Restorative Justice* dalam penyelesaian sengketa medis di Indonesia patut dipertimbangkan dan diterapkan. Pengaturan tentang *Restorative Justice* sebagai upaya penyelesaian perkara pidana, sudah diakui secara Internasional. Analisis tentang eksistensi mediasi dalam penanganan perkara pidana perlu juga dilakukan kajian perbandingan terhadap sistem hukum asing bertujuan menunjang sejauh mana optimalisasi penyelesaian sengketa yang telah dipraktikkan oleh negara-negara lain di dunia sebagai satu upaya penanganan perkara terutama sengketa medik. Mediasi sudah dipraktikkan sebagai penyelesaian sengketa alternatif di berbagai negara dan membawa hasil yang positif, baik bagi korban, pelaku, dan masyarakat. Sebagai upaya menghadapi kasus dugaan sengketa medik perlu memberikan edukasi atau pemahaman secara terus-menerus kepada masyarakat mengenai cara pandang baru dalam penyelesaian perkara tindak pidana khususnya sengketa medik menggunakan konsep *Restorative Justice* dan hendaknya diintrodusir mekanisme nonlitigasi (mediasi) dan keadilan restoratif (*restorative justice*).

DAFTAR PUSTAKA

- Allan, J. "Causal Mediation Analysis In Presence Of Multiple Mediators Uncausally Related" 17(2):191-221. doi: 10.1515/ijb-2019-0088. (2020)
- Alton, Walter G. *Malpractice A trial Lawyer's Advice for Physicians (How to Avoid, How to Win)*. Boston: Little, Brown and Company, 1977.
- Ani Triwati, Doddy Kridasaksana. "Pijakan Perlunya Diversi Bagi Anak Dalam Pengulangan Tindak Pidana." *USM Law Review* Vol 4 No 2 (2021): 835.
- Anthony, Rio. "Korban Malapraktik RSUD di Bantaeng Lapor Polisi _ Tagar." 1 June, 2020. <https://www.tagar.id/korban-malapraktik-rsud-di-bantaeng->

- lapor-polisi.
- Boulle, Laurence. *Mediation: Principles, Process, Practice*. Sydney: Butterworth, 1996.
- Brown, R. Blake. "Canada's First Malpractice Crisis: Medical Negligence in the Late Nineteenth Century." *Osgoode Hall Law Journal* vol.54 (2017): 777–803.
- Brown, R Blake. "A More Disgraceful Case It Has Seldom Fallen To Our Lot To Comment upon." *Acadiensis* 47, no. 2 (9 Maret 2018): 5–25. <https://www.jstor.org/stable/26556905>.
- Ernawati, Titik. "Penyelesaian Sengketa Medik dengan Mediasi – Gresik News." November 18, 2020. <https://gresiknews.co/penyelesaian-sengketa-medik-dengan-mediasi/>.
- Hasrul, Buamona. *Tanggungjawab Pidana Dokter Dalam Kesalahan Medis*. Yogyakarta: Parama Publishing, 2019.
- Herawati, Tiwuk. "Penyelesaian Sengketa Medik Dalam Perspektif Keadilan Restoratif (Restorative Justice)." Universitas Muhammadiyah Malang, 2020.
- Herlianto, S.Tri. "Mediasi Penal Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Praktik Kedokteran." *eprints.undip* Jilid 43 N (2014): Hlm.299.
- Hutauruk, Rufinus Hotmaulana. *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 2013.
- Inaba, K. "Trial to Staff Healthcare Communication Facilitators: Additive Payment of Medical Fee to Medical Facility with Satisfactory Patient Support System." *Chukyo Lawyer* 20 (2014): 39–52.
- Irawan, Chandra Noviardy. "Penanganan Tindak Pidana Pembunuhan Yang Dilakukan Oleh Anak Berdasarkan Restorative Justice." *Jurnal USM Law Review* Vol 4 No 2 (2021): 681.
- JC, Mohr. "American medical malpractice litigation in historical perspective." *The Journal of the American Medical Association* 283(13):17 (2000): 1731. <https://doi.org/https://doi.org/10.1001/jama.283.13.1731>.
- Lela, Marselinus Labu. "Polisi Selidiki Kasus Kematian Seorang Ibu di RSSM Timika - Tribun-papua." 13 Desember, 2021. <https://papua.tribunnews.com/2021/12/13/polisi-selidiki-kasus-kematian-seorang-ibu-di-rssm-timika>.
- Liebmann, Marian. *Restorative Justice, How it Work, London and Philadelphia*. London: Jessica Kingsley Publishers, 2007.
- Mahmud, Syahrul. *Penegakan Hukum Dan Perlindungan Dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malapraktik*. Cet.1. Bandung: Mandar Maju, 2008.
- Meer, Ryan Van. "A 15 Million-Dollar Case For Reforming Medical Malpractice In Canada." April 21, 2014.
- Mello, Michelle M, David M Studdert, dan Troyen A Brennan. "The New Medical Malpractice Crisis." *New England Journal of Medicine* 348, no. 23 (5 Juni 2003): 2281–84. <https://doi.org/10.1056/NEJMp030064>.
- Mistqola. "Penyelesaian Sengketa Medis Berdasarkan Keadilan Restoratif _ Report Indonesia." September 30, 2021. <https://reportindonesia.com/report/penyelesaian-sengketa-medis->

- berdasarkan-keadilan-restoratif/.
- Muladi. *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997.
- Myers, Alexandra. "Is Restorative Justice Possible In The United States?" Academic Festival, Event 5, 2020. <https://digitalcommons.sacredheart.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1523&context=acadfest>.
- Pavelka, Sandra. "Restorative Juvenile Justice Legislation And Policy: A National Assessment." *International Journal of Restorative Justice* Vol 4No 2 (2008): Hlm.2.
- Riyadi, Machli. *Teori Iknemook Dalam Mediasi Malapraktik Medik*. Jakarta: Kencana, 2018.
- Riyanto, Ontran Sumantri. *Pembentukan Pengadilan Khusus Medis*. Yogyakarta: Deepublish, 2018.
- S.Soetrisno. *Malapraktik Medik & Mediasi*. Cet. 1. Tangerang: Telaga Ilmu Indonesia, 2010.
- Setyawan, Bambang Sayekti. "Kebijakan Restorative Justice Dalam Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Medis Di Indonesia." *Aktualita* Vol.2 No.2 (2019): 1.
- Sudarto. *Hukum Dan Hukum Pidana*. Bandung: Alumni, 2007.
- Sulistyanta, Riska Andi Fitriono, Hartiwiningsih, R Ginting, Winarno Budyatmojo, Subekti, Budi Setyanto, Dian Esti Pratiwi. "Restorative Justice Sebagai Alternatif Penyelesaian Secara Win-Win Solution Kasus Resiko Atau Kekeliruan Medis (Medical Malpractice)." *Lex Librum : Jurnal Ilmu Hukum* Vol 7 No 2 (2021): 1.
- Syarief. "Polisi Tindaklanjuti Kasus Dugaan Malapraktik di RSUD Bantaeng." 3 Juni, 2020. <https://makassar.terkini.id/polisi-tindaklanjuti-kasus-dugaan-malapraktik-di-rsud-bantaeng/>.
- T, Nakanishi. "Medical Mediation and Training for Practitioners." *Journal of Healthcare 62, Conflict Management* 1 (2012): Hlm. 13-30.
- Terada, A. "Recent Trends of Medical Malpractice." *NKSJ Risk Management Report* 11 (1999): Hlm. 1-9.
- Triwibowo, Cecep. *Aspek Hukum Keperawatan*. Yogyakarta: Nuha Medika, 2019.
- Zulfa, Eva Achjani. "Keadilan Restoratif di Indonesia, Studi tentang kemungkinan Penerapan Pendekatan Restoratif dalam Praktik Penegakan Hukum Pidana." Universitas Indonesia, 2008.