

# Pengaplikasian Kaedah Pengantaraan bagi Menyelesaikan Kes-kes Kecuaian Perubatan di Indonesia

(Application of Mediation Method in the Resolution of Medical Negligence Cases in Indonesia)

MUHAMMAD HATTA  
TENGGU NOOR AZIRA TENGGU ZAINUDIN  
RAMALINGGAM RAJAMANICKAM

## ABSTRAK

*Kesukaran dalam membuktikan kes kecuaiian perubatan telah menyebabkan prosiding di mahkamah mengambil masa yang lama dan membabitkan kos yang tinggi. Semakin lama pihak-pihak terbabit terlibat dalam prosiding mahkamah, maka semakin banyak masa yang akan diambil dan hal ini sekali gus meningkatkan jumlah kos untuk menguruskan kesnya di mahkamah. Stigma negatif terhadap institusi mahkamah telah membukakan ruang dan peluang kepada pengaplikasian kaedah pengantaraan sebagai mekanisme alternatif bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan telah menguatkuasakan pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di luar mahkamah. Berlandaskan Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran, pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan kaedah pengantaraan ialah Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) dan Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (MKEK). Namun, sebagai institusi pengantaraan, MKEK dan MKDKI tidak menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar kerana masih menjalankan mekanisme perbicaraan yang masih bercirikan litigasi. Oleh itu, pindaan dan penambahbaikan kepada kedua-dua undang-undang berkenaan adalah sangat diperlukan supaya kedua-dua institusi berkenaan dapat menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar dengan menggunakan pendekatan win-win solution bagi penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia.*

*Kata kunci: Kaedah pengantaraan; kecuaiian perubatan; MKEK; MKDKI; Indonesia*

## ABSTRACT

*The difficulties in proving medical negligence cases has caused high costs and also back log of cases in court. The longer the parties are involved in court proceedings, the more time will be taken and this will increase the cost of managing his case in court. A negative stigma against court institutions has created opportunities to the application of mediation method as an alternative mechanism for solving medical negligence cases. Law No. 36 of 2009 on Health has enforced mediation to resolve medical negligence cases outside of court. Based on Law No. 29 of 2004 on Doctorate Practice, the party authorized to exercise the mediation method is Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) and Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (MKEK). However, as mediation institutions, MKEK and MKDKI have not been carrying out the method of mediation according to its proper and correct procedure because both institutions are still conducting hearings as practiced in the litigation mechanism. Hence, amendments and improvements to both laws are needed so that both institutions are able to exercise the proper method of mediation using a win-win solution approach to the settlement of medical negligence cases in Indonesia.*

*Keywords: Mediation methods; medical negligence; MKEK; MKDKI; Indonesia*

## PENGENALAN

Kini, pertikaian antara doktor dengan pesakit banyak berlaku di pelbagai negara.<sup>1</sup> Pesakit mulai sedar akan hak-hak dan keperluan mereka untuk memberikan keizinan, memilih kaedah dan tempat rawatan serta bentuk perkhidmatan yang dikehendaki. Apa-apa kegagalan dalam diagnosis penyakit, rawatan pemulihan ataupun pembedahan akan dikatakan berpunca daripada kecuaiian di pihak doktor dan pesakit akan membuat tuntutan ke mahkamah.<sup>2</sup>

Umumnya, pertikaian antara doktor dengan pesakit banyak diselesaikan melalui mahkamah. Penyelesaian secara litigasi banyak membawa kerugian kepada kedua-dua pihak sama ada kerugian dari segi tenaga, kewangan mahupun masa. Selain itu, penyelesaian secara litigasi akan berakhir dengan permusuhan kerana masing-masing akan saling berbantah dan saling menyalahkan sehingga mewujudkan kebencian dan permusuhan. Doktor bukan setakat bimbang akan mengalami kekalahan dalam prosiding di mahkamah, malahan gusar dengan tindakan undang-undang itu sendiri. Pada saat tindakan mahkamah dimulakan terhadapnya di mahkamah, reputasi seorang doktor sudah terjejas walaupun selepas itu beliau menang dalam kes berkenaan.

Banyak kritikan dan pandangan negatif yang diutarakan terhadap sistem mahkamah seperti kelewatan masa dan tunggakan kes di mahkamah. Kegagalan mahkamah dalam menangani masalah kes-kes tertanggung yang sedia ada telah menimbulkan perasaan tawar hati kepada pihak-pihak yang bertelingkah untuk memulakan tuntutan di mahkamah. Proses litigasi turut memerlukan kos yang tinggi. Memang tidak dinafikan bahawa dari awal pemfailan kes sehinggalah ke saat untuk menerima keputusan mahkamah, pihak yang terlibat terpaksa menanggung kos kewangan yang sangat banyak. Kedua-dua isu ini bukanlah isu baharu dalam sistem

kehakiman di Indonesia sehingga penyelesaian pertikaian secara alternatif diperkenalkan atau di Indonesia, lebih dikenali sebagai penyelesaian pertikaian di luar mahkamah.

Dalam aspek penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan, mekanisme pengantaraan merupakan kaedah penyelesaian alternatif yang baik bagi penyelesaian pertikaian dengan segera. Fasal 29 Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan memperuntukkan bahawa apabila pengamal perubatan melakukan kecuaiian dalam menjalankan profesionnya, maka isu tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui kaedah pengantaraan di luar mahkamah. Undang-undang ini menggalakkan penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan terlebih dahulu melalui pengantaraan kerana kaedah ini dapat mengekalkan hubungan baik antara doktor dengan pesakit, tidak memerlukan masa yang lama dan kos yang tinggi, prosiding dijalankan dalam keadaan tertutup sehingga tidak menjejaskan nama baik doktor dan membuka ruang kepada kedua-dua pihak yang bertelingkah untuk bersama-sama menyelesaikan masalah yang sedang dihadapi.

Namun, undang-undang ini bersifat umum dan tidak menerangkan pihak yang mempunyai kuasa untuk menjalankan kaedah pengantaraan melalui laluan di luar mahkamah bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan berkenaan. Untuk menjalankan pengantaraan tersebut, Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Kedokteran menubuhkan institusi Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) dan Majlis Kehormatan Etika Kedokteran Indonesia (MKEK). Namun, mekanisme yang terpakai bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan melalui kedua-dua institusi tersebut masih bercirikan litigasi dan tidak menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar seperti tuntutan Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan.

Untuk menjelaskan kekaburan kedua-dua undang-undang ini, artikel ini akan membincangkan pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Empat isu utama akan dibincangkan, iaitu latar belakang kaedah pengantaraan, model kaedah pengantaraan, pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia dan kelebihan pengaplikasiannya.

## LATAR BELAKANG KAEDAH PENGANTARAAN

Kelemahan penyelesaian pertikaian secara litigasi telah menyebabkan tingginya minat masyarakat untuk menyelesaikan pertikaian secara rundingan sesama mereka dengan cara merujuk orang tengah atau lebih dikenali dengan istilah kaedah pengantaraan.<sup>3</sup> Menurut *Black's Law Dictionary*, kaedah pengantaraan ialah usaha untuk menyelesaikan pertelingkahan dalam aspek undang-undang melalui peranan aktif daripada pihak tengah untuk menemukan formula penyelesaian dan membuat kedua-dua pihak yang bertelingkah berpuas hati terhadap penyelesaian yang telah dihasilkan.<sup>4</sup> Pihak tengah disebut sebagai pengantara yang bertugas untuk membantu kedua-dua pihak yang bertelingkah dan menyediakan kemudahan bagi pihak-pihak dalam majlis pengantaraan untuk mencapai kesepakatan.

Laurence turut menerangkan bahawa pihak tengah (disebut dengan pengantara) hanya membantu kedua-dua pihak yang bertelingkah untuk membuat keputusan. Pihak ketiga ialah orang tengah yang berkecuali daripada pihak-pihak yang bertelingkah untuk membantu menyelesaikan pertikaian mereka dengan mencapai persetujuan bersama secara cepat dengan kos yang rendah berbanding dengan kos prosiding perbicaraan di mahkamah. Folberg dan Taylor pula menyatakan pengantaraan sebagai:<sup>5</sup>

The process by which the participants, together with the assistance of a neutral person, systematically isolate dispute in order to develop options, consider alternative, and reach consensual settlement that will accommodate their needs.

Kaedah pengantaraan awalnya diperkenalkan oleh kebudayaan orang Asli Amerika Syarikat.<sup>6</sup> Namun, pada awal abad ke-20, kaedah pengantaraan dilaksanakan secara rasmi sebagai kaedah penyelesaian pertikaian alternatif. Pada tahun 1913, Kongres Amerika Syarikat menubuhkan Jabatan Kementerian Tenaga Kerja dan menetapkan Setiausaha Kementerian sebagai pengantara. Kaedah pengantaraan diaplikasikan pada masa itu kerana kaedah ini dianggap dapat menyelesaikan pertikaian dengan lebih cepat dan untuk mengelakkan mogok kerja.<sup>7</sup> Pada tahun 1983, Australia juga telah mula menjalankan pengantaraan di mahkamah. Seterusnya, pada tahun 1987, Mahkamah Persekutuan Australia (*Federal Court of Australia*) telah menjalankan kaedah pengantaraan sebagai kaedah penyelesaian alternatif. Kebanyakan mahkamah di Australia mempunyai perundangan atau peruntukan yang memberi kuasa kepada hakim untuk merujuk keputusan pengantara pada bila-bila masa semasa perbicaraan kes secara litigasi. Sistem ini dinamakan *Court-annexed mediation* atau *Court referred mediation*.<sup>8</sup>

Di rantau Asia, kaedah pengantaraan sudah ada sejak dahulu lamanya. Misalnya, masyarakat China menanamkan pemahaman yang kukuh terhadap persetujuan sosial, kepercayaan moral dan penjagaan keseimbangan atau keharmonian dalam hubungan perkauman. Kaedah pengantaraan secara meluas dilaksanakan di China melalui *People's Mediation Committee*. Pada masa itu, buat pertama kali, China telah menyatukan sistem pengantaraan rakyat di semua kawasan di negara China.<sup>9</sup> Pengantaraan telah menjadi kaedah penyelesaian pertikaian selama berabad-abad lamanya.

Di China, pengantaraan merupakan formula penyelesaian pertikaian yang telah diterima secara umum sama ada secara tradisional mahupun sosial.<sup>10</sup> Semua pertikaian akan diselesaikan dengan mengutamakan kaedah pengantaraan. Namun, sekiranya pertikaian tidak dapat diselesaikan, maka kedua-dua pihak akan membawa pertikaian tersebut ke mahkamah sehingga di China, penyelesaian secara litigasi dilihat sebagai mekanisme alternatif dalam menyelesaikan pertikaian. Hal ini berbeza dengan negara-negara Eropah yang menjadikan penyelesaian secara litigasi sebagai formula penyelesaian pertikaian yang utama dan telah diterima secara umum, manakala kaedah pengantaraan dianggap sebagai penyelesaian alternatif yang digunakan sekiranya diinginkan oleh kedua-dua pihak yang bertelingkah.<sup>11</sup>

Dalam budaya Jepun, masyarakat sangat menjunjung tinggi nilai-nilai keharmonian dan perdamaian. Miyazawa berpendapat bahawa masyarakat Jepun lebih menyukai penyelesaian secara alternatif dengan menggunakan pendekatan persetujuan dan kompromi (*consensus and compromise*). Sikap masyarakat Jepun ini dipengaruhi oleh ajaran *shinto*, *buddhist* dan *confucian* yang menekankan kepentingan keharmonian dalam masyarakat kerana pertikaian ialah suatu ancaman terhadap keharmonian sosial.<sup>12</sup> Nishikawa menyebutkan bahawa minat masyarakat Jepun menyelesaikan kesnya melalui kaedah pengantaraan sangat tinggi. Hal ini dapat dilihat dalam statistik tahun 1998, kes yang dibawa ke prosiding pengantaraan adalah sebanyak 300,000 kes. Namun, jumlah kes-kes yang dibawa ke mahkamah hanya berjumlah 180,000 kes sahaja.<sup>13</sup>

Kaedah pengantaraan juga telah digunakan dalam menyelesaikan pertikaian di negara Afrika, Timur Tengah dan berkembang ke negara-negara di kawasan Asia Tenggara.<sup>14</sup> Singapura merupakan salah sebuah negara yang telah mendahului bidang kuasa lain dengan

menggalakkan pihak-pihak yang bertelingkah untuk mempertimbangkan kaedah pengantaraan pada peringkat awal suatu tindakan undang-undang.<sup>15</sup> Mahkamah Rendah Singapura mempunyai sistem *Court Dispute Resolution* yang akan menjalankan tatacara pengantaraan bagi membolehkan pihak-pihak yang terlibat menyelesaikan pertikaianya sebelum perbicaraan dimulakan.

Indonesia pula telah lama mengamalkan kaedah pengantaraan dalam menyelesaikan pertikaian dalam masyarakat berlandaskan budaya rundingan yang dipimpin oleh ketua adat sebagai orang tengah. Kaedah pengantaraan telah lama digunakan oleh masyarakat tradisional di Indonesia dalam menyelesaikan pertikaian antara mereka.<sup>16</sup> Dalam banyak pertikaian, masyarakat lebih suka menggunakan pendekatan rundingan dan biasanya kepala desa atau kepala suku bertindak sebagai pihak pengantara. Keputusan pihak pengantara dinilai lebih adil dan dapat diterima oleh semua pihak yang bertelingkah. Dengan mengambil kira kelebihan kaedah pengantaraan dalam menyelesaikan pertikaian, maka kerajaan Indonesia menggubal Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa untuk mengiktiraf kaedah pengantaraan sebagai satu saluran alternatif dalam menyelesaikan pertikaian dalam masyarakat. Dalam konteks ini, terdapat beberapa organisasi (dikenali sebagai lembaga) penyokong untuk mengaplikasikan kaedah pengantaraan. Misalnya, pada bulan Ogos 2003, Indonesia telah menubuhkan Pusat Pengantaraan Indonesia (*The Indonesian Mediation Center*).<sup>17</sup>

Minat untuk mengaplikasikan kaedah pengantaraan telah membawa perubahan dalam undang-undang yang berhubung kait dengan penjagaan kesihatan di Indonesia. Dalam Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan, dinyatakan bahawa apabila doktor disyaki telah cuai dalam

menjalankan amalan perubatan, kaedah pengantaraan sangat diutamakan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan. Hakim harus memberikan amaran kepada semua pihak yang bertikai supaya kesnya diselesaikan terlebih dahulu melalui kaedah pengantaraan sebelum pertikaian itu dibawa ke prosiding perbicaraan di mahkamah.

#### MODEL KAEDAH PENGANTARAAN

Dalam kaedah pengantaraan terdapat pelbagai model yang boleh dijalankan untuk menyelesaikan pertikaian antara pihak-pihak seperti pengantaraan melalui prosiding mahkamah, pengantaraan di luar prosiding mahkamah dan *court annexed mediation*.

#### PENGANTARAAN MELALUI PROSIDING MAHKAMAH

Model kaedah pengantaraan melalui prosiding mahkamah (*mediation in the court*) berkembang pesat di Amerika Syarikat dan Australia serta diikuti oleh banyak negara, terutamanya negara-negara yang menggunakan sistem Komanwel. Di Amerika Syarikat, terdapat beberapa mahkamah yang telah menjadikan kaedah pengantaraan sebagai sebahagian daripada sistem prosiding mahkamah. Sebelum kes dibicarakan, hakim boleh merujuk kes berkenaan kepada prosiding pengantaraan.<sup>18</sup> Begitu juga di Australia. Hakim akan mengarahkan pihak-pihak yang bertelingkah supaya membawa kes mereka kepada prosiding pengantaraan sebelum perbicaraan dijalankan (praperbicaraan).<sup>19</sup> Namun, setiap wilayah di Australia mempunyai mekanisme yang berbeza dalam mengaplikasikan kaedah pengantaraan. Untuk menyelaraskan mekanisme pengantaraan di mahkamah di setiap negeri, maka pada tahun 1990, *The Law Council of Australian* membuat cadangan kepada *Commonwealth Attorney General* untuk membuat mekanisme

pengantaraan yang sama kepada semua mahkamah persekutuan dan negeri.<sup>20</sup>

Negara Indonesia juga sudah cukup lama mengaplikasikan kaedah pengantaraan melalui prosiding mahkamah. Dalam Fasal 130 dan 154 Akta Sivil, disebutkan bahawa pengantaraan melalui prosiding mahkamah boleh dijalankan bagi kes-kes sivil sahaja. Hasil pengantaraan dibuat dalam bentuk bertulis dan dikuatkuasakan oleh pihak mahkamah. Untuk memastikan bahawa kes itu tidak dibawa ke mahkamah, maka dalam ketetapan pengantaraan, kedua-dua pihak harus memasukkan satu terma yang menyebutkan bahawa kedua-dua pihak bersetuju bahawa kes ini telah selesai dan tidak akan dibawa lagi ke mahkamah.<sup>21</sup>

#### COURT ANNEXED MEDIATION

Selain mekanisme pengantaraan di mahkamah, ada juga mekanisme yang disebut *court annexed mediation*. Mekanisme *court annexed mediation* hampir sama dengan *court annexed arbitration*. Mekanisme ini dijalankan semasa kes yang sedang dibicarakan di mahkamah dirujuk kepada prosiding perbicaraan secara pengantaraan sekiranya hakim memberikan kebenaran dan kedua-dua pihak bersetuju.<sup>22</sup> North berpendapat bahawa dalam mekanisme *court annexed mediation*, mahkamah dapat merujuk kes-kes tersebut sebelum kes itu disenaraikan untuk dibicarakan, namun terdapat juga keadaan apabila kes dirujuk kepada prosiding pengantaraan semasa kes tersebut sedang dibicarakan di mahkamah.<sup>23</sup> Mekanisme *court annexed mediation* telah banyak diaplikasikan dalam kes-kes sivil di Indonesia. Mekanisme ini telah diintegrasikan dengan beberapa undang-undang, seperti Undang-Undang No. 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Pertikaian Perindustrian, Undang-Undang No. 23 Tahun 1997 tentang Penjagaan Alam Sekitar, Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Pengguna dan Undang-

Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan perundangan yang lain.<sup>24</sup>

#### PENGANTARAAN DI LUAR PROSIDING MAHKAMAH

Pada asasnya, pengantaraan ialah kaedah penyelesaian pertikaian yang dijalankan di luar mahkamah. Dalam kehidupan seharian, kaedah pengantaraan sering dijalankan dalam pertikaian keluarga atau pertikaian yang membabitkan orang ramai. Memandangkan banyak manfaat yang diperoleh dalam kaedah pengantaraan, ada sesetengah anggota masyarakat yang tidak berminat untuk mengemukakan tuntutan mereka di mahkamah. Sebaliknya, mereka lebih berminat untuk menyelesaikan pertikaian yang timbul di luar mahkamah secara rundingan sesama mereka atau dengan cara merujuk orang tengah.<sup>25</sup>

Pengantaraan dianggap kaedah penyelesaian pertikaian secara tidak formal yang merupakan amalan tradisi dalam kalangan masyarakat Melayu dalam menyelesaikan pertikaian dan mereka menggunakan prinsip atau aturan syariah dan adat dalam amalan tersebut. Perkara ini bukanlah suatu yang menghairankan kerana seluruh aspek kehidupan masyarakat Melayu pada masa itu sudah pun dipengaruhi oleh Islam dan amalan adat Melayu.<sup>26</sup>

Dalam sistem masyarakat adat, ketua adat akan meminta kedua-dua pihak untuk menyelesaikan pertikaian melalui rundingan. Selain berunding, cara lain yang sering dilakukan untuk menyelesaikan pertikaian adalah dengan merujuk pihak ketiga. Dalam konteks ini, kebiasaannya anggota keluarga yang terdekat, lebih berusia serta dihormati seperti ibu atau bapa, saudara atau individu yang agak rapat dan saling memahami akan mengambil perwakilan sebagai pengantara bagi menyelesaikan pertikaian.<sup>27</sup>

Pengantaraan yang dahulunya dianggap sebagai kaedah penyelesaian pertikaian secara tidak rasmi, bersifat

tradisional, penyelesaian bertaraf kampung atau mekanisme penyelesaian masyarakat adat, kini diminati oleh pihak-pihak yang bertelingkah sehingga banyak institusi swasta yang memberikan perkhidmatan pengantaraan untuk menyelesaikan pertikaian di luar mahkamah dan institusi tersebut ditubuhkan di pelbagai negara.<sup>28</sup>

Di Indonesia, penyelesaian di luar mahkamah melalui kaedah pengantaraan telah dijalankan hampir di semua kawasan di Indonesia. Sejak zaman penjajahan sehingga Indonesia merdeka, hukum adat telah diakui dan dimasukkan ke dalam sistem undang-undang dan penghakiman di Indonesia. Dalam Fasal 18B (2) Perlembagaan Indonesia (Undang-Undang Dasar 1945 Pindaan Keempat), negara mengakui dan menghormati kedudukan masyarakat adat beserta hak-hak tradisionalnya. Hak-hak masyarakat adat dijamin dan dilindungi kedudukannya dalam undang-undang yang sedia ada selagi tidak bercangah dengan Perlembagaan.

Berdasarkan Undang-Undang Perlembagaan Indonesia tersebut, hampir semua kawasan di Indonesia menguatkuasakan hukum adat secara formal sebagai kaedah penyelesaian alternatif di samping penyelesaian pertikaian secara litigasi. Misalnya, negeri Aceh ialah kawasan di Indonesia yang melaksanakan syariat Islam secara menyeluruh (*kāffah*) sehingga Aceh tersohor dengan sebutan sebagai bumi “serambi mekah.”<sup>29</sup> Sejak zaman kesultanan sehingga Indonesia merdeka, negeri Aceh masih lagi menjalankan syariat Islam secara menyeluruh sama ada dalam pentadbiran kerajaan mahupun dalam kehidupan sosiobudaya.<sup>30</sup> Ketaatan masyarakat Aceh menjalankan syariat Islam menjadi landasan bagi kerajaan Indonesia untuk menguatkuasakan secara rasmi bahawa Aceh sebagai kawasan syariat Islam dengan sebutan “Nanggroe Aceh Darussalam” yang bermakna “negeri yang aman.”<sup>31</sup>

Dalam aspek penyelesaian pertikaian, Aceh menubuhkan dua bentuk penghakiman, iaitu penghakiman melalui mahkamah Syariah dan mahkamah Adat. Mahkamah adat dikuatkuasakan di bawah Kanun Aceh No. 10 Tahun 2008 tentang Lembaga Adat. Pihak yang menjadi pengerusi dalam mahkamah adat ialah orang-orang tertentu yang dianggap berwibawa dan dihormati seperti imam, ketua kampung dan kadi (*Tuha Peut*) yang berperanan sebagai orang tengah atau pengantara dalam menyelesaikan pertikaian yang berlaku dalam masyarakat. Lazimnya, proses prosiding penghakiman mahkamah adat dijalankan di *Meunasah* (surau). Setiap pertikaian yang berlaku menggunakan formula penyelesaian pertikaian yang berbeza-beza kerana setiap pertikaian mempunyai perbezaan sehingga ketua dan ahli mahkamah adat akan mencari formula penyelesaian pertikaian yang boleh memuaskan kedua-dua pihak.<sup>32</sup>

Kecenderungan masyarakat untuk menggunakan kaedah ini bukan kerana tidak adanya peraturan tertentu yang memperuntukkan penubuhan mahkamah dan bidang kuasa tertentu untuk menyelesaikan sesuatu pertikaian, tetapi kaedah ini memang menjadi suatu amalan kelaziman masyarakat Melayu yang biasanya menyelesaikan pertikaian secara kekeluargaan. Sekiranya penyelesaian secara kekeluargaan tidak berjaya dicapai, barulah perkara tersebut dilanjutkan ke mahkamah. Penyelesaian secara litigasi sedapat mungkin di jauhi kerana penyelesaian melalui litigasi dianggap sebagai tindakan yang tidak baik kerana akan mewujudkan kebencian dan permusuhan.

#### PENGAPLIKASIAN KAEDAH PENGANTARAAN BAGI PENYELESAIAN KES-KES KECUAIAN PERUBATAN DI INDONESIA

Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan memperuntukkan

bahawa kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia boleh diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Namun, tatacara penyelesaian pertikaian antara doktor dengan pesakit secara pengantaraan belum jelas atau masih kabur. Fasal 29 Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan menyebutkan bahawa penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan boleh melalui kaedah pengantaraan, namun peruntukan ini tidak menyebutkan secara jelas institusi yang mempunyai kuasa untuk menjalankan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan tersebut.

Mahkamah Agung sebagai institusi penghakiman di Indonesia mengarahkan semua hakim pada setiap peringkat penghakiman di mahkamah, harus mengutamakan kaedah pengantaraan melalui laluan institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) bagi kes-kes kecuaiian perubatan. Namun, Syahrul berpendapat bahawa arahan Mahkamah Agung dianggap tidak kukuh dan mewujudkan perlbagai tafsiran kerana ada pandangan lain yang menyebutkan bahawa mahkamah sahaja yang dianggap mempunyai kuasa untuk menjalankan kaedah pengantaraan.<sup>33</sup>

Pada tahun 2004, arahan Mahkamah Agung tersebut dikuatkuasakan dalam Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran yang memperuntukkan bahawa institusi MKEK dan MKDKI merupakan institusi yang mempunyai kuasa bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di luar mahkamah. Namun, undang-undang ini tidak menyebutkan secara jelas sama ada kedua-dua institusi ini mempunyai kuasa untuk melaksanakan kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan.

Kekaburan undang-undang ini dianggap merugikan profesion kedokteran kerana setiap kes kecuaiian perubatan akan terus dibawa ke mahkamah. Keadaan seperti ini tidak diinginkan oleh doktor kerana mereka berpandangan bahawa

bukan semua kegagalan doktor harus dibawa ke mahkamah kerana banyak kegagalan dalam pembedahan ataupun rawatan perubatan tidak selalunya disebabkan kecuaiannya di pihak doktor. Adakalanya, pesakit juga mempunyai peranan sehingga berlakunya kegagalan rawatan perubatan tersebut<sup>34</sup> atau hospital tidak mempunyai kemudahan yang memadai untuk menjalankan rawatan perubatan atau pembedahan terhadap pesakit.<sup>35</sup>

Kekaburan undang-undang ini menjadi landasan kepada Pertubuhan Profesion Kedokteran Indonesia untuk membawa Undang-Undang Kesihatan ke Mahkamah Perlembagaan (Mahkamah Konstitusi) untuk mendapatkan kepastian terhadap kekaburan undang-undang tersebut. Dalam Ketetapan No. 4/PVV-V/2007, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahawa apabila berlaku pertikaian antara pesakit dengan doktor, maka pertikaian tersebut perlu diselesaikan terlebih dahulu melalui MKDKI sebagai mahkamah profesion bagi kes-kes yang membabitkan pihak doktor dalam menjalankan amalan perubatan.

Dalam konteks ini, Sabir Alwy berpendapat bahawa MKEK dan MKDKI merupakan mahkamah profesion kedokteran yang mempunyai kuasa menjalankan kaedah pengantaraan sekiranya mendapat kebenaran daripada kedua-dua pihak yang bertelingkah.<sup>36</sup> Tujuan penubuhan kedua-dua institusi ini adalah untuk mengurangkan kes-kes kecuaiannya perubatan dibawa ke mahkamah. Apabila semua tuduhan tersebut dibawa ke mahkamah, maka beban mahkamah dan pesakit akan bertambah. Pihak-pihak yang bertelingkah akan memerlukan masa yang banyak dan kos yang tinggi untuk menguruskan kesnya di mahkamah. Apabila MKEK dan MKDKI dapat menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar, maka kedua-dua pihak yang bertelingkah akan berpuas hati dan mereka tidak perlu meneruskan kes berkenaan ke mahkamah.

Namun, terdapat pelbagai kelemahan atau kekurangan dalam mekanisme penyelesaian kes-kes kecuaiannya perubatan sama ada melalui institusi MKEK mahupun MKDKI. Misalnya, tatacara perbicaraan majlis persidangan MKEK dan MKDKI hampir sama dengan mekanisme penghakiman secara litigasi. Pesakit sebagai pihak pelapor dipertanggungjawabkan untuk membuktikan tuduhannya. Sementara itu, doktor sebagai pihak yang dilaporkan pula mempunyai kewajiban untuk membuktikan bahawa pertuduhan terhadap dirinya tidak benar. Mekanisme perbicaraan kes seperti ini bercanggah dengan matlamat kaedah pengantaraan yang lebih sederhana, kos perbicaraan kes yang rendah, tidak memerlukan masa yang lama dan tidak menggunakan mekanisme pembuktian. Jika mekanisme kedua-dua institusi tersebut adalah sama dengan mekanisme prosiding perbicaraan di mahkamah, maka matlamat kaedah pengantaraan dalam penyelesaian kes-kes kecuaiannya perubatan tidak tercapai.

Walaupun dalam prosiding di institusi MKEK dan MKDKI memerlukan proses pembuktian tetapi standard pembuktian yang digunakan tidak sama dengan standard pembuktian secara litigasi. Tambahan pula, standard pembuktian yang digunakan dalam tatacara prosiding di MKEK dan MKDKI tidak jelas sama ada kedua-dua institusi tersebut menggunakan standard pembuktian mahkamah sivil mahupun mahkamah jenayah. Menurut Ilham Marsis,<sup>37</sup> standard pembuktian dalam prosiding MKEK bergantung pada sifat dan peringkat kesukaran kes yang sedang dibicarakan. Semakin tinggi peringkat kesukaran kesalahan yang dilakukan, semakin tinggi standard pembuktian yang diperlukan. Kadangkala, pembuktian yang diperlukan hampir mendekati standard pembuktian tanpa keraguan yang munasabah (*beyond reasonable doubt*)<sup>38</sup> kerana peringkat kesukaran kes yang sedang dibicarakan



sangat tinggi. Namun, apabila pesakit ingin berjaya dalam kesnya, maka pesakit harus membuktikan tuduhannya dengan mengemukakan pelbagai keterangan seperti dokumen perubatan mahupun saksi-saksi yang dapat menyokong tuduhan berkenaan.

Dalam Fasal 20 sehingga 22 Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, diperuntukkan bahawa dalam membuktikan kesalahan etika perubatan yang dituduh oleh pesakit terhadap doktor, pihak pengerusi dan ahli MKEK mempunyai kuasa untuk:

1. Meminta maklumat sama ada secara lisan mahupun bertulis daripada pihak pesakit, doktor, hospital, saksi pakar mahupun pihak yang berhubung kait dengan kes tersebut;
2. Meminta dokumen-dokumen seperti sijil, kad ahli pertubuhan profesion, lesen untuk menjalankan amalan perubatan, lesen hospital, surat keizinan bermaklumat, rekod perubatan, standard pembedahan perubatan, dan dokumen lain yang berhubung kait dengan kes kecuai perubatan.

Standard pembuktian dalam prosiding perbicaraan di MKDKI juga hampir sama dengan pembuktian secara litigasi. Fasal 38 Peruntukan Majlis Perubatan Indonesia (*Indonesian Medical Council*) No. 20 Tahun 2014 tentang Mekanisme Pengendalian Kes di MKDKI memperuntukkan bahawa bukti-bukti yang dibawa dalam prosiding perbicaraan ialah:

1. Surat-surat atau dokumen-dokumen;
2. Maklumat daripada saksi-saksi;
3. Maklumat daripada saksi pakar;
4. Pengakuan pihak tertuduh.

Apabila semua dokumen dan keterangan seperti yang disenaraikan di atas dapat dikemukakan dalam prosiding di kedua-dua institusi berkenaan, maka pihak pesakit berjaya membuktikan pihak doktor

telah cuai dalam menjalankan amalan perubatan. Standard pembuktian seperti ini hampir sama dengan tahap pembuktian *preponderance of evidence* yang memfokuskan kepada seberapa banyak keterangan yang dapat dibawa oleh pihak yang menuntut (plaintif) di hadapan mahkamah. Semakin banyak keterangan yang dibawa, maka semakin besar peluang plaintif berjaya dalam kesnya.<sup>39</sup> Menurut Eddy O.S. Hiariej, keterangan-keterangan yang dibawa ke hadapan mahkamah harus jelas dan meyakinkan. Apabila pihak plaintif membawa lebih banyak keterangan yang kukuh dan meyakinkan di hadapan mahkamah, maka plaintif akan berjaya dalam perbicaraan kes tersebut dan begitu juga sebaliknya.<sup>40</sup>

Walau apa pun tahap pembuktian yang digunakan, pesakit tetap akan mengalami kesukaran untuk membuktikan kesalahan doktor. Pesakit sukar untuk mendapatkan dokumen seperti rekod perubatan, lesen hospital atau pusat perubatan dan lesen perkhidmatan kedokteran. Apabila pesakit harus membuktikan semua tuduhannya dengan mengumpulkan semua bukti dan saksi, adalah lebih baik kes tersebut dibawa ke mahkamah sahaja. Tambahan pula, sekiranya pesakit kalah dalam prosiding perbicaraan sama ada di institusi MKEK mahupun MKDKI, kes itu akan juga dibawa ke mahkamah. Apabila mekanisme pembuktian MKEK dan MKDKI hampir sama dengan pembuktian secara litigasi, adalah lebih menjimatkan masa jika kes tersebut terus di bawa ke mahkamah sahaja.

Hal ini menunjukkan bahawa tatacara MKEK dan MKDKI tidak mencerminkan kaedah pengantaraan sebagaimana yang dituntut dalam Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan. Mekanisme yang terpakai dalam prosiding perbicaraan MKEK dan MKDKI sewajarnya mengikut mekanisme pengantaraan yang lebih sederhana dan tidak menggunakan tatacara pembuktian yang akan menjadikan doktor sebagai

pihak yang bersalah dan pesakit sebagai pihak mangsa sehingga kedua-dua pihak bertemu dalam persidangan yang akan mewujudkan kebencian dan permusuhan yang berterusan. Keadaan ini bukan sahaja memberikan kesan kepada pihak doktor, malahan akan membawa kerugian kepada pihak pesakit kerana pesakit masih memerlukan doktor berkenaan dalam menjalankan pembedahan mahupun rawatan perubatan untuk kali kedua atau pada masa akan datang.

#### KELEBIHAN KAEDAH PENGANTARAAN DALAM PENYELESAIAN KES-KES KECUALIAN PERUBATAN

Dahulu, konsep penyelesaian pertikaian alternatif dianggap konsep tradisional dan hanya dilaksanakan oleh mahkamah adat di negara-negara membangun. Namun, apabila terdapat banyak kekurangan dalam penyelesaian pertikaian secara litigasi, kebanyakan bidang kuasa di serata dunia telah mula memberikan perhatian kepada kaedah alternatif bagi menyelesaikan pertikaian selain membawa tuntutan ke mahkamah.<sup>41</sup> Marc Lavin pernah menyindir pakar undang-undang yang pada suatu masa dahulu menolak konsep penyelesaian pertikaian secara alternatif dengan menyatakan bahawa pendekatan yang dahulunya dikatakan usang, kuno dan tradisional sudah diterima sebagai pendekatan yang banyak membawa kebaikan dan semakin berkembang.<sup>42</sup> Manfaat yang banyak diperoleh dalam kaedah penyelesaian pertikaian alternatif telah menjadikan penyelesaian pertikaian secara litigasi bertukar menjadi pilihan terakhir dan penyelesaian pertikaian secara alternatif menjadi pilihan utama. David menyatakan bahawa:<sup>43</sup>

In traditional Asian society the formal law courts were often considered a last resort, and in fact certain opprobrium and shame were attached to their use.

Satu kaedah penyelesaian alternatif yang banyak mendapat perhatian ialah kaedah pengantaraan yang telah diaplikasikan di beberapa negara seperti Jepun, China, Korea, Australia, United Kingdom, Hong Kong, Singapura, Sri Lanka, Filipina dan negara-negara Arab.<sup>44</sup> Kaedah pengantaraan dinilai lebih berkesan kerana kedua-dua pihak yang bertikai mempunyai peranan yang sama dalam menyelesaikan pertikaianya sehingga dapat menghindari permusuhan antara kedua-dua pihak. Minnattur berpendapat bahawa apabila masyarakat membawa kesnya ke mahkamah, hal ini akan mengganggu keseimbangan dalam kehidupan bermasyarakat dan cenderung untuk mewujudkan permusuhan.<sup>45</sup>

Kelebihan kaedah pengantaraan turut diutarakan oleh bekas Ketua Hakim Negara Malaysia, Tun Arifin Zakaria yang menerangkan bahawa prosiding penyelesaian kes secara pengantaraan dilihat mampu membantu mahkamah mengurangkan kes-kes tertunggak. Pengantaraan dilaksanakan berlandaskan kerelaan daripada kedua-dua pihak. Mahkamah tidak boleh mendesak pihak-pihak untuk memilih pengantaraan. Sebaliknya, pengantaraan hendaklah dibuat secara berhemah selepas mendapat persetujuan kedua-dua pihak.<sup>46</sup> Stone menyatakan bahawa pengantaraan ialah tatacara yang melibatkan pihak ketiga yang bersifat neutral, memudahkan komunikasi dan rundingan antara pihak-pihak kepada pertikaian dalam usaha untuk mencapai formula penyelesaian masalah dengan persetujuan pihak-pihak. Pengantaraan tidak terikat dengan apa-apa tatacara dan tidak ada format yang ditetapkan untuk pengantaraan. Malah, satu aspek yang menarik dalam kaedah pengantaraan ialah pihak-pihak boleh menerima pakai apa sahaja struktur yang terbaik untuk menyelesaikan pertikaian mereka.<sup>47</sup>

Proses pengantaraan mengambil masa yang singkat berbanding proses litigasi di hadapan mahkamah yang boleh

berlanjutan hingga beberapa tahun. Dengan kata lain, antara manfaat besar pengantaraan ialah penjimatan masa dan tenaga. Kebaikan atau kelebihan lain ialah seseorang pengantara tidak seperti seorang hakim, boleh menumpukan sepenuh perhatian dan masanya kepada pertikaian yang dihadapinya itu sehinggalah pertikaian itu dapat diselesaikan berasaskan persetujuan kedua-dua pihak yang dibuat secara sukarela tanpa apa-apa tekanan atau paksaan daripada mana-mana pihak. Seseorang pengantara tidak terikat dengan isu had masa atau isu waktu kerja seperti hakim. Proses pengantaraan boleh berjalan hingga larut malam, selama mana yang dikehendaki, diperlukan atau disetujui oleh pihak-pihak yang berkenaan. Selain itu, tatacara pengantaraan adalah fleksibel berbanding tatacara mahkamah yang sudah semestinya terikat kuat dengan aturan dan kaedahnya yang tersendiri.

Secara amnya, penyelesaian pertikaian melalui pengantaraan adalah lebih murah kerana akan menggunakan masa yang lebih sedikit untuk menyelesaikan pertikaian sehingga dapat menjimatkan kos guaman yang sepatutnya dikeluarkan untuk perbicaraan di mahkamah. Di Malaysia, seseorang pengantara yang berpengalaman dan berkepakaran tinggi boleh mengenakan yuran atas kadar RM2,000 hingga RM3,000 bagi setiap hari.<sup>48</sup> Namun, jumlah yuran tidak sama antara seseorang pengantara dengan pengantara yang lain kerana kadar yuran pengantara berasaskan tahap kepakaran pihak pengantara berkenaan. Jika pengantara berpengalaman dan berkepakaran tinggi, maka jumlah yuran yang dikenakan akan lebih tinggi berbanding dengan pengantara yang belum berpengalaman. Walaupun bayaran pengantara berpengalaman dan berkepakaran tinggi tetapi perbicaraan kes dapat diselesaikan dalam dua kali perbincangan jika tiada masalah yang lain.

Kelebihan utama prosiding pengantaraan ialah penyelesaian isu-isu kewangan dan peribadi yang timbul

daripada kecuaiian perubatan yang tidak boleh dibuat dalam tindakan undang-undang. Untuk menyelesaikan masalah tersebut, kedua-dua pihak memerlukan ruang supaya rasa tidak puas hati mereka boleh dibincangkan dan diselesaikan dalam forum pengantaraan. Melalui pengantaraan, kedua-dua pihak boleh bersuara secara terbuka untuk melegakan semua tekanan akibat pertikaian tersebut. Dalam forum pengantaraan, doktor akan berasa lebih selesa dalam mengakui kesalahannya bahawa dia telah melakukan kesilapan dalam menjalankan rawatan kerana forum pengantaraan bersifat sulit kerana pihak doktor, pesakit dan pengantara sahaja yang mengetahuinya.<sup>49</sup>

Selain itu, semua prosiding pengantaraan hendaklah menjadi sulit dan peribadi. Semua pihak dan peserta dalam pengantaraan hendaklah melaksanakan suatu aku janji bertulis dalam bentuk aku janji kerahsiaan untuk mewujudkan kepercayaan dan komitmen antara pihak-pihak supaya menjaga kerahsiaan dalam proses prosiding pengantaraan. Apa-apa maklumat yang diberikan kepada pengantara oleh pihak dalam sesi persendirian boleh dirahsiakan antara pihak yang mengeluarkan maklumat melainkan jika pihak yang memberikan maklumat itu mengizinkan pendedahan kepada mana-mana pihak lain dalam pengantaraan berkenaan.

Bagi negara Indonesia, penyelesaian pertikaian secara pengantaraan bukanlah suatu kaedah baharu kerana kaedah pengantaraan telah ada sejak dahulu dan telah menjadi budaya bangsa yang lebih mengutamakan sikap toleransi, kebersamaan dan tolong-menolong daripada sikap individualisme. Dalam sistem penghakiman Indonesia, kaedah pengantaraan sudah diiktiraf di bawah Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan peruntukan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Pengantaraan di Mahkamah. Dalam aspek kecuaiian

perubatan, kaedah pengantaraan sudah diiktiraf di bawah Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan.

Berlandaskan peruntukan ini, pengantaraan dapat dijalankan melalui mahkamah sebelum perbicaraan dijalankan (praperbicaraan) dan pihak yang menjadi pengantara ialah hakim yang mempunyai sijil kelayakan dalam menjalankan prosiding pengantaraan. Sekiranya kedua-dua pihak yang bertikai ingin menggunakan perkhidmatan pengantara di luar mahkamah, misalnya, pengantara daripada pihak peguam, ahli akademik atau profesion lain, maka pengantara tersebut harus mempunyai kelayakan dan mendapat kebenaran daripada pihak Mahkamah Agung.<sup>50</sup> Sementara itu, pengaplikasian kaedah pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan dijalankan di luar mahkamah melalui laluan institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI).

Walaupun terdapat kekaburan dalam pelaksanaan mekanisme pengantaraan bagi kes-kes kecuaiian perubatan, pesakit dan doktor masih memilih kaedah pengantaraan secara tidak rasmi untuk menyelesaikan kesnya. Namun, amalan pengantaraan secara tidak rasmi akan merugikan pihak pesakit kerana tidak ada pihak yang mengawal sekiranya pihak doktor ingkar janji atau doktor tidak menjalankan kewajibannya sesuai dengan kesepakatan yang telah dipersetujui oleh kedua-dua pihak. Memandangkan terdapat minat yang tinggi dalam menjalankan pengantaraan bagi menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan, maka diperlukan pembaharuan atau penambahbaikan kepada undang-undang berkenaan. Apabila kaedah pengantaraan dijalankan secara sebenar, maka banyak kebaikan yang dapat diperoleh dalam menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan seperti menjimatkan masa perbicaraan, kos perbicaraan yang sangat rendah, dapat mengurangkan beban psikologi yang dapat mempengaruhi

pihak-pihak yang bertikai dan semakin mempererat hubungan persaudaraan.<sup>51</sup>

Menurut Saleh Buang, kadar kejayaan yang dicapai oleh proses pengantaraan amat tinggi, iaitu hampir ke tahap 90 peratus dan apa yang menggalakkan lagi ialah purata proses pengantaraan ini mengambil masa yang singkat sekali berbanding proses litigasi di hadapan mahkamah yang mungkin berlanjutan hingga beberapa tahun.<sup>52</sup> Walaupun kadar kejayaan yang dicapai oleh proses pengantaraan ini amat tinggi tetapi pengantaraan juga boleh mengalami kegagalan yang menyebabkan pihak-pihak yang bertelingkah terpaksa membawa kesnya ke mahkamah. Apabila sesuatu kes tidak dapat diselesaikan melalui pengantaraan, pihak-pihak berkenaan akan diarahkan untuk mengambil langkah-langkah yang wajar dalam jangka masa yang ditetapkan supaya hal tersebut dapat diteruskan untuk perbicaraan mahkamah.

Cabaran dalam proses penyelesaian secara pengantaraan ialah pengantara tidak bersikap neutral atau bebas dalam menyelesaikan pertikaian kedua-dua pihak. Pengantara lebih mengutamakan kepentingan satu pihak dan mengabaikan pihak yang lain. Untuk mengelakkan hal ini daripada berlaku, kedua-dua pihak harus secara berhati-hati memilih pengantara. Pengantara dipercayai mempunyai kemampuan yang diiktiraf oleh mahkamah dan mempunyai pengalaman yang baik dalam menyelesaikan pertikaian. Pengantara yang baik membimbing pihak untuk melakukan rundingan sehingga pihak-pihak menemukan formula penyelesaian yang dapat memuaskan hati kedua-dua pihak. Dalam proses pengantaraan, tiada pihak yang akan berasa menang dan kalah kerana keputusan dibuat berlandaskan kesepakatan kedua-dua pihak.

## KESIMPULAN

Sejak dahulu, mahkamah telah dijadikan sebagai institusi rasmi dalam menyelesaikan pertikaian. Setiap pertikaian dirujuk kepada mahkamah tanpa mengira sama ada pertikaian tersebut kecil mahupun besar. Masyarakat telah terdidik dengan kefahaman bahawa mahkamah sebagai tempat rujukan pertikaian yang paling sah dan mahkamah ialah tempat yang bersesuaian bagi masyarakat mendapatkan keadilan.

Penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan secara litigasi sering kali mengambil masa perbicaraan yang lama dan memerlukan kos litigasi yang tinggi. Hal ini disebabkan kes-kes kecuaiian perubatan diputuskan berdasarkan proses pembuktian yang berkisar kepada rekod perubatan dan keterangan pakar yang bersifat kompleks. Malahan hakim yang mendengar prosiding kes-kes kecuaiian perubatan perlu mengambil masa untuk memahirkan diri dengan rekod-rekod perubatan yang bersifat teknikal serta keterangan-keterangan pakar perubatan yang kompleks.

Kini, banyak bidang kuasa telah mula memberikan perhatian kepada kaedah pengantaraan selain membawa tuntutan ke mahkamah. Pengaplikasian kaedah pengantaraan bertujuan melengkapkan penyelesaian pertikaian secara litigasi sebagai satu cara untuk menyelesaikan pertikaian antara pihak-pihak yang bertelingkah. Dalam aspek kecuaiian perubatan di Indonesia, pengantaraan telah diiktiraf dalam Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesihatan sebagai mekanisme untuk menyelesaikan kes-kes kecuaiian perubatan di Indonesia. Berlandaskan Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Perubatan, pihak yang berkuasa menjalankan kaedah pengantaraan ialah institusi Majlis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) dan Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI). Namun,

sebagai institusi pengantaraan, MKEK dan MKDKI tidak menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar, sebaliknya, masih menjalankan mekanisme perbicaraan yang masih bercirikan litigasi. Oleh itu, pindaan atau penambahbaikan kepada Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Amalan Perubatan perlu supaya institusi MKEK dan MKDKI dapat menjalankan kaedah pengantaraan secara sebenar bagi penyelesaian kes-kes kecuaiian perubatan.

## NOTA

- <sup>1</sup> Secara global, kes kecuaiian perubatan banyak berlaku di pelbagai negara sama ada negara-negara maju mahupun membangun seperti Kanada, Malaysia dan Jepun. Bahkan, pada tahun 1970-an dan 1980, berlaku ledakan kes-kes kecuaiian perubatan di negara Amerika Syarikat dan United Kingdom sehingga tuntutan kes-kes kecuaiian perubatan berlipat tiga kali ganda dan keadaan ini terus meningkat sehingga tahun 1990-an. Dewees, D. N., *The Medical Malpractice Crisis: A Comparative Empirical Perspective*, (1991), 54(1), *Law And Contemporary Problems* 218; Mayeda, M., Takase, K., *Need for Enforcement of Ethicolegal Education an Analysis of the Survey of Postgraduate Clinical Trainees*, (2005), 6, *BMC Medical Ethics* 8; Danzon, P., *The Frequency and Severity of Medical Malpractice Claims*, (April 1984), 27, *Journal of Law and Economics* 115-148; McQuade, J.S., *The Medical Malpractice Crisis-Reflections On the Alleged Causes and the Proposed Cures*, (July 1991), 84(7), *Journal of the Royal Society of Medicine* 408-411; Lewis, C.J., *Medical Negligence: A Practical Guide*, Ed. ke-3, Tolley Publishing, Croydon 1995, hlm. 13.
- <sup>2</sup> Anisah Che Ngah, *Medical Negligence litigation: Is Defensive Medicine Now the Norm?* 12<sup>th</sup> Commonwealth Law Conference, Kuala Lumpur. <http://www.lexisnexis.com.my/free/articles/anisah.htm> [2 September 1999].
- <sup>3</sup> Pengantaraan berasal daripada perkataan Latin, iaitu *medius* atau *mediare* yang merujuk proses yang melibatkan orang tengah sebagai pihak pengantara. Pengantara berfungsi mempermudah proses pengantaraan dan membantu kedua-dua pihak yang bertelingkah mencapai jalan penyelesaian yang diterima bersama. Dalam menjalankan fungsinya, orang tengah harus bersikap neutral untuk mewujudkan kepercayaan, mempermudah komunikasi dan perbincangan antara pihak yang

- bertelingkah dalam apa-apa pertikaian yang dirujuk. Spiller, P., *Dispute Resolution in New Zealand*, Oxford University Press, New Zealand, 1999, hlm. 57; Sourdin, T., *Alternative Dispute Resolution*, Lawbook Company, Sydney, 2008, hlm. 27.
- <sup>4</sup> V Garner, B. A., *Black's Law Dictionary*, Ed. ke-7, West Group, 1999, dalam Bismar Nasution, Hukum Acara Arbitrase dan Alternative Dispute Resolution, *Kertas Kerja*, Pendidikan Khusus Advokat Kerjasa Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN) dan Program Magister Ilmu Hukum Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara, Medan, 2 Mei 2007, hlm. 4.
- <sup>5</sup> Folberg, J & Taylor, A., *Mediation: A Comprehensive Guide to Resolving Conflict Without Litigation*, dalam buku Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, & Hukum Nasional*, hlm. 4.
- <sup>6</sup> Garrett, R. D., Mediation in Native American, (1994), 49(1), *Dispute Resolution Journal* 39.
- <sup>7</sup> Kovach, K., *Mediation Principles and Practice*, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, 1994, hlm.19.
- <sup>8</sup> North, J., Court Annexed Mediation in Australia: An Overview, *Malaysian Law Conference*, 17 November 2005, hlm. 1-2.
- <sup>9</sup> Ministry of Justice People's Republic of China, *People's Mediation in China*, Department of Grass-Roots Work, Ministry of Justice People's Republic of China, China, hlm. 83; Yong, H. C., *Improvement of System of Law on People's Mediation, Promotion of Development of Work of People's Mediation*, (2010), 6(58), *CLI* 897.
- <sup>10</sup> Kaedah pengantaraan dinilai selari dengan budaya masyarakat China yang tidak menyukai penyelesaian secara litigasi kerana dapat mewujudkan kebencian dan permusuhan antara pihak-pihak yang bertikai. Tradisi China yang dipengaruhi oleh falsafah *Confucian* sangat mengutamakan budaya perdamaian (*conciliatory culture*) dan mengelakkan budaya dendam serta permusuhan. Setiap penyelesaian pertikaian akan dipimpin oleh guru (*shifu*) sebagai orang tengah yang dinilai arif dan bijak untuk menyelesaikan pertikaian antara mereka. Yamada, M., A Perspective on Comparative Study of Dispute Settlement Institutions and Socioeconomic Development, *Proceedings of the Roundtable Meeting*, Law, Development and Socio-Economic Changes in Asia II, 2006, hlm. 19-20; Derk Bodle dan Clarence Morris, *Law in Imperial China*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1973, hlm. 23.
- <sup>11</sup> Wolski, B., Culture, Society and Mediation in China and the West, (1997), 3(2), *Commercial Dispute Resolution Journal* 97.
- <sup>12</sup> Jepun telah membuat penyatuan undang-undang (*unification law*) atau menetapkan satu sistem yang menyeluruh dan bersepadu kepada penyelesaian pertikaian secara alternatif. Penyatuan undang-undang ini disebabkan pihak-pihak yang bertikai tidak berpuas hati kepada peruntukan *Civil Code*. Miyazawa, S., Taking Kawashima Seriously: A Review of Japanese Research on Japanese Legal Consciousness and Disputing Behavior, (1987), 21(2), *Law & Society Review* 222.
- <sup>13</sup> Nishikawa, R., Alternative Dispute Resolution in Japan, <http://www.iadb.org/int/jpn/japanese/activities/publications/workingpapers/1.pdf> [12 Disember 2016].
- <sup>14</sup> Moore, C. W., *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, Ed. ke-3, Jossey-Bass, 2003, hlm. 20.
- <sup>15</sup> Lim, PG., The Growth and Use of Mediation Through out the World: Recent Developments in Mediation/Conciliation among Common Law and Non-Common Law Jurisdictions in Asia, (1998), 4, *Malayan Law Journal* cix.
- <sup>16</sup> Ada beberapa kawasan negeri di Indonesia yang telah mengiktiraf kaedah pengantaraan untuk menyelesaikan pertikaian adat seperti pertikaian antara kampung, kejiranan, kemalangan jalan raya dan keluarga. Misalnya, penyelesaian pertikaian adat di Aceh menggunakan kaedah pengantaraan dengan landasan falsafah "*ta meujeut-jeut*" yang bermakna kedua-dua pihak yang bertelingkah harus maaf-memaafkan secara ikhlas dan menjaga keharmonian. Pihak yang bertindak sebagai pengantaraan ialah ketua kampung (*tuha peut*) atau ketua adat (*tuha lapan*) dan mekanisme ini dikuatkuasakan ke dalam Kanun No. 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat serta Kanun No. 10 Tahun 2008 tentang Lembaga Adat. Berlandaskan peruntukan ini, semua pertikaian yang berlaku dalam masyarakat Aceh terlebih dahulu diselesaikan di bawah mahkamah kampung dan mahkamah adat sebelum pertikaian itu dibawa ke mahkamah. Kamaruddin, Model Penyelesaian Konflik di Lembaga Adat, (Mei 2013), 21(1), *Jurnal Walisongo* 48; Yusi Amdani, Proses Pelaksanaan Penyelesaian Perselisihan di Lembaga Peradilan Adat Aceh Tingkat Gampong (Desa), (2014), 48(1), *Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syari'ah dan Hukum* 239-240.
- <sup>17</sup> *The Indonesian Mediation Center* ditubuhkan kerana berlakunya krisis kewangan rantau Asia pada tahun 1990-an. Pada masa itu, semua permasalahan hutang dan pinjaman luar negara dalam sektor swasta sangat tinggi sehingga

- syarikat-syarikat tidak mampu membayar hutang kerana kadar pertukaran wang dolar sangat tinggi. Atas permintaan daripada International Monetary Fund (IMF), Bank Dunia dan USAID, *The Jakarta Initiative Task Force* (JITF) ditugaskan untuk menyusun perancangan untuk membayar hutang dalam bentuk dolar yang dimiliki oleh sektor swasta. JITF menjadi institusi pengantaraan Indonesia yang ditubuhkan untuk menyelesaikan pertikaian syarikat-syarikat semasa krisis kewangan pada tahun 1998. Apabila krisis kewangan telah tamat, maka JITF dibubarkan dan dibentuk *The Indonesian Mediation Center* di mana ahli JITF yang sudah berpengalaman dalam menyelesaikan pertikaian syarikat dijadikan sebagai pegawai pakar di *The Indonesian Mediation Center*. Namun, institusi ini hanya mempunyai autoriti dalam kes-kes pelanggaran undang-undang sivil sahaja seperti pertikaian hak cipta dan karya intelektual, persaingan usaha, pemecatan pekerja, perlindungan hak-hak pesakit, kerosakan alam sekitar dan lain-lain. Pusat Mediasi Nasional (PMN) <http://www.pmn.or.id/id/tentang-pmn.html> [30 Mei 2015]; Anggreany Arief, Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Perdata di Pengadilan, *Kertas Kerja*, Universitas Airlangga, 2009, hlm. 43.
- <sup>18</sup> Riskin, L.L & James, E., Westbrook, *Dispute Resolution and Lawyers*, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, 1987, hlm. 238.
- <sup>19</sup> Mahkamah Negeri boleh menyelesaikan pertikaian melalui kaedah pengantaraan. Misalnya, mahkamah di New South Wales boleh menyerahkan kes kepada *The Community Justice Centres* untuk diselesaikan melalui kaedah pengantaraan. Umumnya, mahkamah menggunakan perkhidmatan pengantara daripada *The Community Justice Centres*, tetapi perkhidmatan pengantara boleh juga didapati daripada kakitangan mahkamah yang telah mempunyai sijil dan kelayakan sebagai pengantara. Di Victoria, *The Country Court* mengaplikasikan kaedah pengantaraan kepada kedua-dua pihak yang bertelingkah. Pengantaraan dapat dijalankan tanpa mendapatkan kebenaran daripada pihak-pihak yang bertelingkah. Seterusnya, di Queensland, bagi kes-kes komersial, Mahkamah Agung Queensland mewajibkan kedua-dua pihak yang bertelingkah untuk menjalani proses pengantaraan. Astor, H & Chinkin, C. M., *Dispute Resolution in Australia*, Butterworths, Sydney, 1992, hlm. 161-162.
- <sup>20</sup> Astor, H & Chinkin, C. M., *Dispute Resolution in Australia*, hlm. 165.
- <sup>21</sup> Semua prosiding mahkamah sivil di Indonesia mewajibkan pihak-pihak yang bertelingkah untuk mengikuti proses pengantaraan sebelum kes dibicarakan. Kedua-dua pihak akan diberi masa untuk mengikuti proses pengantaraan dan apabila kedua-dua pihak tidak menemukan formula penyelesaian yang dianggap memberikan keuntungan kepada kedua-dua pihak, maka kes tersebut boleh terus dibicarakan mengikut tatacara percabangan kes sivil seperti biasa. Fasal 17(1) dan (6) Peruntukan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 tahun 2008 tentang Mekanisme Pengantaraan Melalui Prosiding Mahkamah.
- <sup>22</sup> Marsh, S. R., *Current Issues in Court Annexed Mediation*, hlm. 1. <https://adrr.com/adr2/essayq.htm> [23 April 2016].
- <sup>23</sup> North, J., *Court Annexed Mediation in Australia: An Overview*. <http://www.lca.ils.net/court> [23 Julai 2014].
- <sup>24</sup> Di Indonesia, mekanisme *court annexed mediation* telah diaplikasikan oleh Belanda pada masa penjajahan dahulu. Mekanisme *court annexed mediation* dikuatkuasakan dalam peruntukan *Het Herziene Indonesich Reglement* (HIR, *Staatblad* 1941: 44), *Rechtsreglement Buitengewesten* (R.Bg, *Staatblad*, 1927: 27) dan *Reglement op de Rechtsvordering* (Rv, *Staatblad* 1874: 52). Setelah Indonesia merdeka, mekanisme ini masih digunakan dan dikuatkuasakan dalam beberapa perundangan, iaitu Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Timbangtara dan Penyelesaian Pertikaian Alternatif dan Peruntukan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi.
- <sup>25</sup> Buxbaum, D. C., *Family Law and Customary Law in Asia A Contemporary Legal Perspective*, The Hague, Netherlands, 1968, hlm. 32.
- <sup>26</sup> Losselin, D. & Long, D., *Agama-Agama di Gugusan Pulau-pulau Melayu*, Oxford University Press, Kuala Lumpur, hlm. 73; Hamka, *Sejarah Umat Islam*, Pustaka Antara, Kuala Lumpur, 1965, hlm. 433-434.
- <sup>27</sup> Wall, J. A & Callister, R. R., Malaysian Community Mediation, (June 1999), 43, *Journal of Conflict Resolution* 343-365.
- <sup>28</sup> Anggreany Arief, Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Perdata, (November 2012), 12(2), *Jurnal Al-Risalah* 311.
- <sup>29</sup> Sebutan “serambi mekkah” bukan disebabkan hanya kerana adanya catatan sejarah atau formaliti undang-undang sahaja tetapi suatu ungkapan yang merefleksikan penghayatan dan pengamalan syariat Islam secara *kaffah* yang mewarnai setiap aspek kehidupan masyarakat Aceh. Choiruddin Sobari, *Kearifan Masyarakat Lokal Aceh Sebagai Potret Pelaksanaan Syariat Islam*, dalam bukunya Syamsul Rijal,

- Dinamika Sosial Keagamaan Dalam Pelaksanaan Syariat Islam*, Dinas Syariat Provinsi NAD, Banda Aceh, 2007, hlm. 88.
- <sup>30</sup> Zaman Sultan Iskandar Muda Meukuta Perkasa Alam (1607-1636) merupakan masa yang paling gemilang, negeri amat kaya dan sangat kuat memegang teguh pada hukum-hakam Islam. Pada zaman itu, kesultanan Aceh telah menjalin hubungan perniagaan dengan kerajaan-kerajaan barat seperti Inggris, Ottoman dan Belanda. Di bawah kepemimpinan Sultan Iskandar Muda, Aceh bukan hanya dikenal sebagai kerajaan yang maju dari segi pentadbiran pemerintahan, tetapi kerajaan Aceh juga berkembang sebagai kerajaan Islam. Sultan Iskandar Muda menganut agama Islam pada masa kekuasaannya dan bermazhabkan syafi. Dalam pentadbiran kerajaan, kedudukan para ulama sangat tinggi dan terintegrasi dalam sistem kerajaan Aceh. Ulama sufi ahli tasawwuf yang terkenal pada masa itu di Aceh, ada dua (2) orang, iaitu Syech Syamsuddin bin Abdullahas-Samatrani dan Syech Ibrahim as-Syamsi. Denys Lombard, *Kerajaan Aceh, Zaman Sultan Iskandar Muda 1607-1636*, Kepustakaan Populer Gramedia, Jakarta, 2008, hlm. 72-78. Lihat juga dalam Hasymy, *Sejarah Masuk dan Berkembangnya Islam di Indonesia*, Offset, Aceh, 1993, hlm. 394 dalam Lailatus Solikah, *Perkembangan Agama dan Budaya Islam di Aceh Pada Masa Sultan Iskandar Muda*, (Januari 2013), 1(1), *Avatara: e-Journal Pendidikan Sejarah* 45-46.
- <sup>31</sup> Pengaplikasian syariat islam di Aceh dikuatkuasakan dalam tiga undang-undang, iaitu Undang-Undang No. 44 Tahun 1999 tentang Keistimewaan Aceh, Undang-Undang No. 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (sudah dibatalkan) dan diganti dengan Undang-Undang No. 11 Tahun 2011 tentang Pemerintahan Aceh (sehingga Aceh yang dahulunya disebut sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam berubah menjadi Provinsi Aceh).
- <sup>32</sup> Syamsul Rijal, *Dinamika Sosial Keagamaan Dalam Pelaksanaan Syariat Islam*, Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, Banda Aceh, 2007, hlm. 38.
- <sup>33</sup> Syahrul Machmud, *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*, Karya Putra Darwati, Bandung, 2012, hlm. 326-327; Nusye Jayanti, *Penyelesaian Hukum Dalam Malapraktik Kedokteran*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2009, hlm. 111.
- <sup>34</sup> Lisa Panique, Can Patients Contribute to Medical Negligence? (April 2003), 5(4), *AMA Journal of Ethics: Virtual Mentor*, <http://journalofethics.ama-assn.org/2003/04/hlaw1-0304.html> [20 November 2017]; *Jenkins v Bogalusa Community Med. Center, Louisiana* [1976]; *Buckley v Delauney* [1971].
- <sup>35</sup> Rao, S. V. J., Medical negligence liability under the consumer protection act: A review of judicial perspective, (Jul-Sep 2009) 25(3), *Indian J Urol* 361-371; Naveen Kumar E, Ramesh K, Alugonda Y, Kothapalli J, Goud AK. *Measure of liability in Medical Negligence-A hospital based study*, (2016), 3(3), *IAIM* 123-127; *Thompson v Nason Hospital*, [Pa. 1991] 591 A.2d 703, 707.
- <sup>36</sup> Dr. Sabir Alwy, SH.,MH., Naib Pengerusi Majlis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI), Temu bual, Jakarta, Indonesia, 11 Disember 2014.
- <sup>37</sup> Prof. Dr. Ilham Oetama Marsis, S.pOG, Pengurus Pertubuhan Pengurus Besar Ikatan Doktor Indonesia (PB IDI), Jakarta, Indonesia, 11 Disember 2014.
- <sup>38</sup> Sistem pembuktian tanpa keraguan yang munasabah (*beyond reasonable doubt*) terpakai bagi kes-kes jenayah. Kebenaran dan keadilan yang akan diwujudkan berlandaskan keterangan-keterangan yang tidak meragukan sehingga kebenaran itu dianggap bernilai sebagai kebenaran hakiki. Prinsip pembuktian ini meletakkan landasan kebenaran dan keadilan kepada keterangan-keterangan yang sah dalam prosiding dan dikuatkan dengan keyakinan hakim yang munasabah kepada semua keterangan-keterangan yang telah dibicarakan. May, R., *Criminal Evidence*, hlm. 64, dalam Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2002, hlm. 147.
- <sup>39</sup> Heydon, D & Ockelton, M., *Evidence Cases and Materials*, Ed. 4, Butterworths, London, 1996, hlm. 37.
- <sup>40</sup> Eddy O.S. Hiareij, *Teori & Hukum Pembuktian*, Erlangga, Jakarta, 2012, hlm. 40- 42.
- <sup>41</sup> Dalam perkembangan semasa, kaedah penyelesaian alternatif semakin banyak diminati, bukan hanya bagi kes-kes sivil tetapi juga diaplikasikan dalam kes-kes jenayah dengan menggunakan istilah yang berbeza, iaitu *restorative justice*. Menurut Pavlich, *restorative justice* bertujuan membolehkan pihak mangsa, penjenayah, keluarga dan masyarakat untuk memperbaiki suatu kesalahan dengan berlandaskan kesedaran dan keinsafan untuk mewujudkan kedamaian dan keamanan dalam kehidupan masyarakat. Walaupun belum ada undang-undang yang kukuh untuk mengaplikasikan kaedah penyelesaian alternatif bagi kes-kes jenayah tetapi kaedah penyelesaian alternatif telah mula diaplikasikan berlandaskan



- peruntukkan Kepolisian Republik Indonesia No. Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tentang Prosedur Pengendalian Kes Melalui *Alternatif Dispute Resolution* (ADR) kepada kes-kes khas sahaja. Peruntukan ini hanya boleh digunakan bagi kes-kes khas seperti kes kecuiaan, pertikaian dalam keluarga, pertikaian dalam masyarakat, ataupun pertikaian yang membabitkan kanak-anak. Walgrave, L., *Restorative Justice and The Law*, Willan Publishing, Oregon, 2002, hlm. 1
- <sup>42</sup> Wright, M & Otto, H. U., *Restorative Justice on Trial: Pitfalls and Potentials of Victim Offender Mediation-International Research Perspectives*, Kluwer Academic Publisher, Dordrecht, 1992, hlm. 525.
- <sup>43</sup> Buxbaum, D. C., *Family Law and Customary Law in Asia: A Contemporary Legal Perspective*, The Hague, Netherlands, 1968, hlm. xxvi.
- <sup>44</sup> Adi Sulistiyono, Merasionalkan Budaya Musyawarah Untuk Mengembangkan Penggunaan Penyelesaian Sengketa Win-Win Solution, *Orasi Ilmiah*, Dies Natalis Ke-XXIX Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 12 Maret 2005, hlm. 6.
- <sup>45</sup> Minnattur, J., The Nature of Malay Customary Law, (December 1964), 6(2), *MLR* 344.
- <sup>46</sup> Mediasi mampu kurangkan kes tertunggak, kata Ketua Hakim Negara Malaysia. <http://www.themalaysianinsider.com/bahasa/article/mediasi-mampu-kurangkan-kes-tertunggak-kata-ketua-hakim-negara#> [28 February 2014].
- <sup>47</sup> Katherine, V.W & Stone, *Private Justice: The Law of Alternative Dispute Resolution*, Foundation Press, New York, 2000, hlm. 33 dalam Kamal Halili Hassan, *Alternative Dispute Resolution in Industrial Disputes*, (2006), 5(xiii), *MLR* 5.
- <sup>48</sup> Di Amerika Syarikat, pengantara berpengalaman dan berkepakaran tinggi boleh mengenakan yuran sebanyak RM57,000 bagi setiap hari ia mengendalikan proses pengantaraan. Salleh Buang, *Manfaatkan kelebihan mediasi* [http://ww1.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2001&dt=0626&pub=Utusan\\_Malaysia&sec=Rencana&pg=re\\_03.htm](http://ww1.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2001&dt=0626&pub=Utusan_Malaysia&sec=Rencana&pg=re_03.htm) [11 April 2017].
- <sup>49</sup> Johnson, S. M., Medical Malpractice Litigator Proposes Mediation, (1997), 52, *Dispute Resolution Journal* 42; Gitchell, R. L & Plattner, A., "Mediation: A Viable Alternative to Litigation for Medical Malpractice Cases," (1999), 2, *DePaul Journal of Health Care* 421.
- <sup>50</sup> Semua pengantara sama ada hakim mahupun pengantara yang lain di bawah institusi bukan kerajaan harus mendapat sijil kelayakan yang diiktiraf oleh Mahkamah Agung. Bagi pertubuhan pengantaraan swasta seperti Badan Mediasi Indonesia (BMI), Lembaga Mediasi Nasional (LMN), Badan Mediasi Asuransi Indonesia (BMAI), Lembaga Mediasi KADIN dan institusi yang lain harus mempunyai sijil akreditasi yang diiktiraf oleh Mahkamah Agung. Dalam menyelesaikan pertikaian, mahkamah boleh mencadangkan salah satu institusi pengantaraan atau pihak-pihak yang bertikai untuk membuat pilihan kepada kerelaan dan persetujuan pihak-pihak.
- <sup>51</sup> MacFarlane, J., *Re thinking Disputes: The Mediation Alternative*, Cavendish Publishing Limited, London, 1997, hlm.3; Nolan-Haley, JM., The Merger of Law and Mediation: Lesson From Equity Jurisprudence and Roscoe Pound, *Cardozo Journal of Conflict Resolution* 69, 2004, hlm 6.
- <sup>52</sup> Salleh Buang, Manfaatkan kelebihan mediasi, Arkib, [http://ww1.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2001&dt=0626&pub=Utusan\\_Malaysia&sec=Rencana&pg=re\\_03.htm](http://ww1.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2001&dt=0626&pub=Utusan_Malaysia&sec=Rencana&pg=re_03.htm) [26 Jun 2001].

#### RUJUKAN

- Anggreany Arief. 2012. Mediasi sebagai alternatif penyelesaian perkara perdata. *Jurnal Al-Risalah* 12(2): 311.
- Bal, B. S. 2009. An introduction to medical malpractice in the United States. *Symposium: Clinical Risk And Judicial Reasoning* 467(2): 341-343.
- Bodle, D and Morris, C. 1973. *Law in Imperial China*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press.
- Buxbaum, D. C. 1968. *Family Law and Customary Law in Asia A Contemporary Legal Perspective*. Netherlands: The Hague.
- Dato' James Foong. 2003. *Medical Neg. Claim: Evidence, Procedure, Trial & Assessment of Damages: Issues in Medical Law & Ethics*. IUUM: Medical Law & Ethics Limit, Law Centre, AKOL.
- Denys Lombard. 2008. *Kerajaan Aceh, Zaman Sultan Iskandar Muda 1607-1636*. Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia.
- Deweese, D. N. 1991. The medical malpractice crisis: A comparative empirical perspective. *Law And*

- Contemporary Problems* 54(1): 218.
- Garrett, R. D. 1994. Mediation in Native American. *Dispute Resolution Journal* 49(1): 39.
- Gitchell, R. L & Plattner, A. 1999. Mediation: A viable alternative to litigation for medical malpractice cases. *DePaul Journal of Health Care* 2: 421.
- Heydon, D & Ockelton, M. 1996. *Evidence Cases and Materials*. 4<sup>th</sup> edition. London: Butterworths.
- Johnson, S. M. 1997. Medical malpractice litigator proposes mediation. *Dispute Resolution Journal* 52: 42.
- Kamal Halili Hassan. 2006. Alternative Dispute Resolution in Industrial Disputes. *MLR* 5(xiii): 5.
- Katherine, V.W & Stone. 2000. *Private Justice: The Law of Alternative Dispute Resolution*. New York: Foundation Press.
- Kovach, K. 1994. *Mediation Principles and Practice*. St. Paul, Minnesota: West Publishing Co.
- Kubasek, N. K & Gary, S. 1997. *Environmental Law*. New Jersey: Prentice Hall.
- Kumar, E., Ramesh, K., Alugonda, Y., Kothapalli, J. and Goud, AK. 2016. Measure of liability in medical negligence - A hospital based study. *IAIM* 3(3): 123-127.
- Lim, PG. 1998. The growth and use of mediation through out the world: recent developments in mediation/conciliation among common law and non-common law jurisdictions in Asia. *Malayan Law Journal* 4: cix.
- Losselin, D. & Long, D., *Agama-Agama di Gugusan Pulau-pulau Melayu*, Oxford University Press, Kuala Lumpur, hlm. 73; Hamka, *Sejarah Umat Islam*, Pustaka Antara, Kuala Lumpur, 1965, hlm. 433-434.
- Lovell, J. 1995. Mediation for clinical negligence cases. *Health Care Risk Report* 1(8): 145.
- MacFarlane, J. 1997. *Re thinking Disputes: The Mediation Alternative*. London: Cavendish Publishing Limited.
- Mahkamah Agung. 2006. *Laporan Tahunan 2013-2016*. Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung Republik Indonesia: Jakarta.
- Marsh, S. R. 2016. *Current Issues in Court Annexed Mediation*. <https://adrr.com/adr2/essayq.htm> [23 April 2016] hlm. 1.
- Minnattur, J. 1964. The nature of Malay customary law. *MLR* 6(2): 344.
- Miyazawa, S., 1987. Taking Kawashima seriously: A review of Japanese research on Japanese legal consciousness and disputing behavior. *Law & Society Review* 21(2): 222.
- Moore, C. W. 1986. *The Mediation Process Strategies for Resolving Conflict*. San Francisco: Jossey-Bass Publishers.
- Nishikawa, R. 2006. Alternative Dispute Resolution in Japan. 12 Desember 2016. <http://www.iadb.org/int/jpn/japanese/activities/publications/workingpapers/1.pdf> [12 Desember 2016] hlm. 23.
- Nolan-Haley, JM. 2004. The merger of law and mediation: Lesson from equity jurisprudence and roscoe pound. *Cardozo Journal of Conflict Resolution* 6: 69.
- North, J. 2005. Court Annexed Mediation in Australia an Overview. *Malaysian Law Conference*, 17 November 2005: 1-2.
- Panique, L. 2003. Can patients contribute to medical negligence? *AMA Journal of Ethics: Virtual Mentor* 5(4): 203.

- Pusat Mediasi Nasional (PMN). 2015. <http://www.pmn.or.id/id/tentang-pmn.html> [30 Mei 2015].
- Puteri Nemie Jahn Kassim. 2003. *Medical Negligence Law in Malaysia*. Kuala Lumpur: International Law Book Services.
- Rao, S. V. J. 2009. Medical negligence liability under the consumer protection act: A review of judicial perspective. *Indian J Urol* 25(3): 361–371
- Riskin, L.L & James, E. 1987. *Westbrook, Dispute Resolution and Lawyers*. St. Paul, Minnesota: West Publishing Co.
- Salleh Buang. 2001. Manfaatkan Kelebihan Mediasi. Jun 2001. Arkib, [http://ww1.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2001&dt=0626&pub=Utusan\\_Malaysia&sec=Rencana&pg=re\\_03.htm](http://ww1.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2001&dt=0626&pub=Utusan_Malaysia&sec=Rencana&pg=re_03.htm) [26 Mac 2006].
- Sloan, FA & Shadle, JH. 2009. Is there empirical evidence for “defensive medicine”? A reassessment. *Journal of Health Economic* 28(2): 91.
- Sohn, D. H & Bal, S. 2012. Medical malpractice reform: The role of alternative dispute resolution. *Symposium: Evolving Medicolegal Concepts* 470 (5): 1374.
- Sourdin, T. 2008. *Alternative Dispute Resolution*. Sydney: Lawbook Company.
- Spiller, P. 1999. *Dispute Resolution in New Zealand*. New Zealand: Oxford University Press.
- Syahrul Machmud. 2012. *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*. Bandung: Karya Putra Darwati.
- Syamsul Rijal. 2007. *Dinamika Sosial Keagamaan Dalam Pelaksanaan Syariat Islam*. Banda Aceh: Dinas Syariat Provinsi NAD.
- Walgrave, L. 2002. *Restorative Justice and The Law*. Oregon: Willan Publishing.
- Wall, J. A & Callister, R. R. 1999. Malaysian community mediation. *Journal of Conflict Resolution* 43: 343-365.
- Wolski, B. 1997. Culture, society and mediation in China and the West. *Commercial Dispute Resolution Journal* 3(2): 97.
- Wright, M & Otto, H. U. 1992. *Restorative Justice on Trial: Pitfalls and Potentials of Victim Offender Mediation-International Research Perspectives*. Dordrecht: Kluwer Academic Publisher.
- Yamada, M. 2006. A Perspective On Comparative Study of Dispute Settlement Institutions and Socioeconomic Development. *Proceedings of the Roundtable Meeting, Law, Development and Socio-Economic Changes in Asia II*, 2006: 19-20.
- Yong, H. C. 2010. *Improvement of System of Law on People's Mediation, Promotion of Development of Work of People's Mediation*. *CLI* 6(58): 897.
- Muhammad Hatta  
Fakultas Hukum  
Universitas Malikussaleh  
Aceh-Indonesia  
E-mel: muhammad.hatta@unimal.ac.id
- Tengku Noor Azira Tengku Zainudin  
Fakulti Undang-Undang  
Universiti Kebangsaan Malaysia  
43600 UKM, Bangi  
Selangor  
Malaysia  
E-mel: tna@ukm.edu.my

Ramalinggam Rajamanickam  
Fakulti Undang-Undang  
Universiti Kebangsaan Malaysia  
43600 UKM, Bangi  
Selangor  
Malaysia  
E-mel: rama@ukm.edu.my