

BAB IV

STUDI KOMPARATIF HUKUM PIDANA INDONESIA DAN HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP MALPRAKTEK MEDIS

A. Studi Komparatif Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam Terhadap Tindakan Malpraktek Medis

1. Ditinjau Dari Niat dan Akibat Pelaku Kejahatan

Malpraktek medis merupakan kelalaian atau tindakan salah dari seorang dokter atau perawat untuk mempergunakan tingkat kepandaianya dan ilmu pengetahuan dalam mengobati dan merawat pasien, yang lazim dipergunakan terhadap pasien atau orang yang terluka menurut ukuran dilingkungan yang sama dan berakibat hukum atas perbuatan tersebut sehingga menimbulkan pertanggungjawaban terhadap pelaku.¹

Dalam hal ini jelas bahwa jika dilihat dari niat pelakunya maka malpraktek medis merupakan tindak pidana karena kesalahan atau kelalaian dan tidak ada niatan sedikitpun dari dokter untuk melakukan tindak pidana yang disengaja terhadap pasien. Sedangkan jika dilihat dari akibat yang ditimbulkan malpraktek medis, maka ada dua yaitu mengakibatkan luka-luka (penganiayaan tidak sengaja) dan kematian (pembunuhan tidak sengaja).

¹ J. Guwandi, *Malpraktek Medik*, Jakarta: Balai Penerbit FKUI, 1993, h. 3

Begitu pula dalam perspektif hukum Islam, ditinjau dari segi niat dan akibat pelaku jarimah, maka tindakan malpraktek medis masuk dalam kategori jarimah atas selain jiwa karena kesalahan jika korban mengalami luka-luka (penganiayaan tidak sengaja) dan jarimah atas jiwa karena kesalahan jika korban mengalami kematian (pembunuhan tidak sengaja).²

Jelaslah bahwa dalam hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam ada persamaannya, yaitu kejahatan (tindakan) itu dilakukan karena kesalahan (tidak sengaja) dan tidak disadari oleh faktor-faktor kesengajaan dari diri si pelaku.

Karena suatu *jarimah* pada hakekatnya adalah perbuatan yang tidak disenangi dan melanggar keadilan serta mengakibatkan kemarahan masyarakat terhadap pembuatnya, di samping menimbulkan rasa kasih sayang terhadap korbannya, maka hukuman yang dijatuhkan atas diri pembuat tidak lain merupakan salah satu cara menyatakan reaksi dan balasan dari masyarakat terhadap perbuatan atau pembuat yang telah melanggar kehormatannya dan merupakan usaha penenangan terhadap diri korban.

² Abdul Qadir 'Audah, *At-Tasyri' Al Jina'i Al-Islamiy*, Terj. Ahsin Sakho Muhammad (eds), *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Kharisma Ilmu, Jilid 4, 2008, h. 24

2. Ditinjau Dari Unsur-Unsur Tindakan Malpraktek Medis

Dalam hukum pidana Indonesia, suatu tindakan dapat dikatakan sebagai tindak pidana apabila secara teoritis memenuhi unsur-unsur yaitu:

- a. Perbuatan manusia
- b. Melanggar hukum yang tertulis
- c. Diancam pidana
- d. Berdasarkan kelalaian atau kesalahan yang besar
- e. Dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab.³

Sedangkan unsur-unsur kesalahan (*schuld*) dalam pengertian pidana dalam suatu perbuatan itu adalah:

- a. Bersifat bertentangan dengan hukum
- b. Akibatnya dapat dibayangkan atau ada penduga-dugaan
- c. Akibatnya itu sebenarnya dapat dihindarkan atau ada unsur penghatianian
- d. Dapat dipertanggung jawabkan atau dipersalahkan kepadanya.⁴

Dalam hukum pidana Islam, unsur-unsur dalam Jarimah *Al-Khata'* (pembunuhan tersalah) ialah:

- a. Adanya perbuatan yang menyebabkan kematian bagi korban
- b. Perbuatan itu terjadi karena si pembuat
- c. Adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan kesalahan dengan kematian korban.⁵

³ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Semarang: Yayasan Sudarto, Cet. ke-2, 1990, h. 41

⁴ *Ibid.*, h. 91

Malpraktek ditinjau dari unsur-unsur tindak pidana dalam perspektif hukum pidana Indonesia sangatlah kompleks dan komprehensif. Begitu pula dalam hukum pidana Islam juga demikian, adanya unsur tindak pidana dan unsur kesalahan membuat kedua aturan hukum ini mampu mengakomodasi semua jenis tindak pidana karena memiliki unsur yang sama dan saling berkaitan.

Selain itu adanya banyak unsur dari kedua aturan hukum tersebut sangat membantu di dalam menentukan suatu perbuatan pidana, sehingga mempermudah penggolongan tindak pidana berdasarkan unsur-unsur yang ditemui. Oleh karena itu perlu adanya studi komparasi antar kedua aturan hukum agar lebih memberikan suatu sanksi yang sesuai dengan tindak pidana yang dilakukan.

Akan tetapi ada sedikit perbedaan di antara keduanya, dalam hukum pidana Indonesia mengenai tindak pidana malpraktek medis yaitu fokusnya kausa atau sebab bukan akibat. Namun secara garis besar adanya persamaan antara hukum pidana Indonesia dan hukum Islam, yaitu dilihat dari unsur perbuatan melawan hukum dan unsur kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh para tenaga kedokteran.

⁵ Abdul Qadir Audah, Jilid, *Op. Cit.*, h. 267

B. Studi Komparatif Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Islam Terhadap Sanksi Malpraktek Medis.

Hukuman merupakan suatu cara pembebanan pertanggungjawaban pidana guna memelihara ketertiban dan ketentraman masyarakat. Dengan kata lain hukuman dijadikan sebagai alat penegak untuk kepentingan masyarakat.

Dengan demikian hukuman yang baik adalah harus mampu mencegah dari perbuatan maksiat, baik mencegah sebelum terjadinya perbuatan pidana maupun untuk menjerakan pelaku setelah terjadinya jarimah tersebut. Dan besar kecilnya hukuman sangat tergantung pada kebutuhan kemaslahatan masyarakat, jika kemaslahatan masyarakat menghendaki diperberat maka hukuman dapat diperberat begitu pula sebaliknya.⁶

Mengenai bentuk sanksi malpraktek medis, dalam hukum pidana Indonesia terdapat di beberapa pasal dari KUHP dan UU No. 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. Sedangkan dalam hukum Islam penulis menguraikannya dengan mengacu pada Al-Qur'an dan Hadits Rasul SAW.

Berikut ini penulis akan memaparkan mengenai sanksi malpraktek dalam hukum pidana Indonesia dan Hukum pidana Islam, yaitu:

⁶ Ahmad Jazuli, *Fiqh Jinayah, Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam*, Jakarta: Rajawali Pers, 2000, h. 26-27

1. Sanksi pidana malpraaktek medis yang terdapat dalam KUHP dan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan, antara lain:
 - a. Sanksi pelanggaran kewajiban memberikan pertolongan, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. (pasal 304 KUHP).⁷
 - b. Sanksi bagi kejahatan terhadap tubuh dan nyawa karena kesengajaan, seorang dokter diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah, jika secara melawan hukum memaksa orang lain, supaya melakukan, tidak melakukan atau membiarkan sesuatu dengan memakai kekerasan (pasal 351 ayat (1) KUHP)⁸.
 - c. Perbuatan seorang dokter sebagai kesengajaan di antaranya termasuk juga mengenai masalah Euthanasia, dan merupakan tindakan yang dapat dikenakan ancaman pidana penjara paling lama dua belas tahun (pasal 344 KUHP)⁹, dan diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun kalau orang itu jadi bunuh diri (pasal 345 KUHP).

⁷ *Ibid.*, h. 105

⁸ Pasal 351 ayat (1): “Penganiayaan diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah”. Lihat Redaksi Sinar Grafika, *KUHAP dan KUHP*, Jakarta: Sinar Grafika, Cet. Ke-5, 2005, h. 118

⁹ Pasal 344: “Barang siapa merampas nyawa orang lain atas permintaan orang itu sendiri yang jelas dinyatakan dengan kesungguhan hati, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun”

- d. Juga para tenaga kedokteran yang menggugurkan kandungan dengan atau tanpa persetujuan seorang wanita yang bersangkutan, diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun (pasal 347 ayat (1) KUHP)¹⁰, dan jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, maka dikenakan pidana penjara paling lama lima belas tahun (KUHP pasal 347 ayat 2).
- e. Sanksi bagi kejahatan terhadap tubuh dan nyawa karena kelalaian (kealpaan), walaupun tindakan dokter telah mendapat persetujuan dari pasien, namun bila tindakan tersebut mengakibatkan kematian, maka terhadap dokter diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurung paling lama satu tahun (pasal 359 KUHP)¹¹.
- f. Sanksi pelanggaran terhadap aborsi diancam pidana dengan pidana penjara paling lama sepuluh tahun dan denda paling banyak seratus juta rupiah. Berdasarkan (pasal 75 ayat 2).
- g. Sanksi pelanggaran yang ditunjukkan bagi pimpin atau sarana kesehatan (korporasi), apabila mengizinkan dokter atau dokter gigi yang tidak memiliki surat izin praktik kedokteran untuk melakukan praktik kedokteran di sarana pelayanan kesehatannya, maka orang atau badan hukum (korporasi) yang memberi izin tersebut terkena

¹⁰ Pasal 347 ayat (1): “Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun”.

¹¹ Pasal 359: “Barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mati, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurungan paling lama satu tahun”

ancaman pidana dengan pidana penjara paling lama sepuluh tahun atau denda paling banyak tiga ratus juta rupiah. Akan tetapi apabila dilakukan oleh badan hukum (korporasi), maka pidana yang dijatuhkan adalah denda dengan ditambah sepertiga atau dijatuhkan hukuman tambahan berupa pencabutan hak, ketentuan di atas berdasarkan (pasal 32 ayat 2)¹².

Dari uraian tentang sanksi malpraktek sebelumnya, terlihat bahwa hukum pidana Indonesia hanya memberikan sanksi terhadap pelaku tindak pidana berupa pidana penjara atau denda. Oleh karena itu sanksi yang ada dalam hukum Indonesia belum bisa memberikan efek jera terhadap pelaku tindak pidana karena hukuman itu dianggap terlalu ringan.

Hukum pidana Indonesia hanyalah sebatas aturan yang mengikat terhadap subjek hukumnya melainkan belum bisa memberikan kepastian hukum karena masih banyak kekurangan dan banyak yang tidak sesuai dengan tindak pidana yang diatur. Oleh karena itu butuh adanya aturan yang lebih spesifik mengenai malpraktek ini.

¹² *Ibid.*, h. 16

Selain itu banyak dari perilaku tindak pidana lebih memilih sanksi denda daripada sanksi penjara. Itu sama saja hukum pidana Indonesia masih sangat lemah dan bisa dibeli dengan uang. Oleh karena itu perlu adanya sanksi yang lebih memberatkan pelaku tindak pidana agar bisa memberikan efek jera dan bisa meminimalis adanya tindak pidana yang terus bertambah.

2. Sanksi pidana malpraktek medis dalam hukum pidana Islam

Setiap pelaku tindak pidana harus mempertanggungjawabkan perbuatannya dan menerima hukuman yang telah ditetapkan oleh syara'.

Adapun hukuman yang macam-macam hukumannya bisa berupa:

- a. Hukuman pokok (*'uqubah asliyah*), seperti qishas untuk jarimah pembunuhan atau potong tangan untuk jarimah pencurian.
- b. Hukuman pengganti (*'uqubah badaliyah*), yaitu hukuman yang menggantikan hukuman pokok, apabila hukuman pokok tidak dapat dilaksanakan karena alasan yang sah, seperti hukuman *diyat* sebagai pengganti hukuman qishash.
- c. Hukuman tambahan (*'uqubah taba'iah*), yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok tanpa memerlukan keputusan tersendiri, seperti larangan menerima warisan bagi seorang pembunuh.

- d. Hukuman pelengkap (*'uqubah takmiliah*), yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok dengan syarat ada keputusan tersendiri dari hakim, dan syarat inilah yang menjadi ciri pemisahannya dengan hukuman tambahan.¹³

Di bawah ini penulis akan menguraikan sanksi pidana malpraktek yang ditinjau dari hukum pidana Islam terhadap jarimah atas selain jiwa (penganiayaan) karena kesalahan dan jarimah terhadap jiwa (pembunuhan) karena kesalahan.

a. Sanksi Jarimah Atas Selain Jiwa Karena Kesalahan

Sanksi-sanksi yang dikenakan terhadap orang yang melakukan tindak pidana terhadap selain jiwa (penganiayaan) karena kesalahan menurut ketentuan hukum pidana Islam adalah *diyat*.

Dalam hal penganiayaan jenis jinayatul *atraf*, pelaksanaan *diyat* dibagi menjadi dua, yaitu yang dikenakan sepenuhnya dan yang dikenakan hanya setengahnya saja. Kemudian pelukaan yang mewajibkan *diyat* kurang dari setengahnya adalah memotong sebuah jari, yaitu *diyatnya* sepuluh ekor unta. Selain apa yang telah disebutkan di atas hukumnya diqiyaskan kepada yang lebih mudah yaitu *al-Mudihah*.

¹³ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1990, h. 260-261

b. Sanksi Jarimah Terhadap Jiwa Karena Kesalahan

Ada tiga bentuk sanksi pidana pembunuhan tidak sengaja menurut hukum pidana Islam, yaitu pertama, sanksi asli (pokok), berupa hukuman *diyat*, kedua, sanksi pengganti, takzir dan berupa berpuasa, dan ketiga, sanksi penyerta/tambahan, berupa terhalang memperoleh waris dan wasiat.¹⁴

1) *Diyat*

Diyat dikhususkan sebagai pengganti jiwa atau yang semakna dengannya, artinya pembayaran *diyat* itu terjadi karena berkenaan dengan kejahatan terhadap jiwa/nyawa seseorang. Sedangkan *diyat* untuk anggota badan disebut '*Irsy*.

Dalil disyari'atkannya *diyat* adalah,

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا غَافِلًا ۗ وَأَشَدُّ جُنَاحًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِثْمًا
 وَأَشَدُّ جُنَاحًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِثْمًا وَأَشَدُّ جُنَاحًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِثْمًا
 وَأَشَدُّ جُنَاحًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِثْمًا وَأَشَدُّ جُنَاحًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِثْمًا
 وَأَشَدُّ جُنَاحًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِثْمًا وَأَشَدُّ جُنَاحًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِثْمًا

Artinya: “Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali karena tersalah (tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah.” (QS. An-Nisa’: 92)¹⁵

¹⁴ Wahbah az-Zuhaili, *Fikih Islam wa Adillatuhu*, Jakarta: Gema Insani, Jilid VI, 2011, h. 261

¹⁵ Kementerian Agama RI, *Al-Qur’an dan Terjemahnya*, Bandung: PT. Sygma Examedia Arkanleema, 2010, h. 93

Menurut kesepakatan ulama, *diyat* yang wajib adalah 100 ekor unta bagi pemilik unta, 200 ekor sapi bagi pemilik sapi, 2.000 ekor domba bagi pemilik domba, 1.000 dinar bagi pemilik emas, 12.000 dirham bagi pemilik perak dan 200 setel pakaian untuk pemilik pakaian.¹⁶

Jadi *diyat* pembunuhan tidak sengaja adalah *diyat mukhafafah* yang pembayarannya diserahkan oleh aqilah, dan bisa dibayarkan secara berangsur selama tiga tahun. Para ulama sepakat bahwa *diyat* pembunuhan tidak sengaja tidak hanya dibebankan pada pembunuh tetapi juga aqilahnya.

Hal ini berdasarkan firman Allah SWT dalam surat Ath-Thur ayat 21, sebagai berikut:

لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانِكُمُ الْعَيْسَىٰ إِفْجَارًا أَضَلُّ مِنْهُ لَمَجْرًا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عِثْرَ الْإِنْسَانِ أَسْفَلُ الْمَسْفُورِينَ

Artinya: “Tiap-tiap manusia terikat dengan apa yang dikerjakannya.” (QS. Ath-Thur: 21)¹⁷

2) *Ta'zir*

¹⁶ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, Jakarta: Pena Pundi Aksara, Jilid II, Cet. ke-2, 2010, h. 552-553

¹⁷ Kementrian Agama RI, *Op. Cit.*, h. 524

Hukuman ini dijatuhkan apabila korban memaafkan pembunuh secara mutlak. Artinya seorang hakim dalam pengadilan berhak untuk memutuskan pemberian sanksi bagi terdakwa untuk kemaslahatan. Adapun bentuk *ta'zirannya* sesuai dengan kebijaksanaan hakim.¹⁸

3) Sanksi Penyerta/Tambahan

Sanksi ini berupa terhalangnya para pembunuh untuk mendapatkan waris dan wasiat. Ketetapan ini dimaksudkan agar seseorang tidak tamak terhadap harta pewaris sehingga menyegarakannya dengan cara membunuh. Hal ini dinyatakan dalam firman Allah swt.,

وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْهَرَمَ بِالْحَرْبِ أُولَٰئِكَ هُمُ الْمَكْتُوبُونَ
 وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْهَرَمَ بِالْحَرْبِ أُولَٰئِكَ هُمُ الْمَكْتُوبُونَ
 وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْهَرَمَ بِالْحَرْبِ أُولَٰئِكَ هُمُ الْمَكْتُوبُونَ

Artinya: “Maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. Barangsiapa yang tidak memperolehnya, maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut.” (QS. An-Nisa’: 92)¹⁹

¹⁸ Wahbah zuhaili, Jilid VI, *Op. Cit.*, h. 291-292 dan 312-313

¹⁹ Kementrian Agama RI, *Op. Cit.*, h. 93

Serta sabda Rasul yang diriwayatkan dari ‘Amr bin Syu’aib dari ayahnya yang disambung sanadnya hingga Rasulullah SAW:

عَنْ عُمَرَ قَالَ : سَمِعْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ لَيْسَ
لِلْقَاتِلِ مِيرَاثٌ (رواه مالك في الموطأ وأحمد وابن ماجه)

Artinya: “Dari Umar berkata, aku pernah mendengar Rasulullah SAW bersabda: pembunuh tidak ada hak waris”. (HR. Malik dalam Muwath-tha, Ahmad dan Ibn Majah)²⁰
Sedangkan dalil yang menjadi sandaran mengenai sanksi

(hukuman) pencabutan hak wasiat ialah sebagai berikut:

عَنْ عُمَرَ بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
وَسَلَّمَ قَالَ : لَا يَرِثُ الْقَاتِلُ شَيْئاً (رواه أبو داود)

Artinya: “Dari ‘Amr bin Syu’aib dari ayahnya dari kakeknya dari Nabi SAW, ia bersabda: seorang pembunuh tidak mendapatkan hak waris sama sekali”. (HR. Abu Daud)²¹

Para ulama sepakat jika seorang tidak memiliki keahlian medis lantas mengobati orang yang sakit, lalu lantaran pengobatannya itu justru sakitnya bertambah parah, maka dia bertanggungjawab atas tindakannya dan menanggung kerugian yang diterima pasien dengan hartanya sendiri. Sedangkan jika dokter yang memiliki pengetahuan tentang kedokteran dan melakukan kesalahan, menurut pendapat ulama fikih dia harus membayar *diyath* dan ditanggung oleh aqilahnya.²²

²⁰ Wahbah az-Zuhaili, Jilid VII, *Op. Cit.*, h. 645

²¹ *Ibid.*

²² Sayyid Sabiq, *Op. Cit.*, h. 476-477

Jika ditinjau dari segi teori pemidanaan atas penjatuhan suatu hukuman. Hukuman-hukuman yang terdapat dalam syari'at Islam sangatlah komprehensif. Karena di dalamnya mengakomodasi beberapa aspek, diantaranya aspek yang bersinggungan dengan hubungan sesama manusia yaitu berupa pemberlakuan sanksi qishash yang sepenuhnya diserahkan kepada korban dan merupakan hak baginya. Dan adanya pemberlakuan *diyat* dan kafarat yang merupakan suatu keharusan untuk ditunaikan oleh pembuat suatu jarimah. Serta adanya aspek Rububiyah yaitu hubungannya langsung dengan Allah SWT.

Disamping itu syari'at Islam dalam menjatuhkan hukuman mempunyai tujuan untuk membentuk masyarakat yang baik dan rasa saling menghormati serta mencintai antara sesama manusia dengan mengetahui batas-batas hak dan kewajibannya. Dengan hukuman itu dimaksudkan untuk memberikan rasa derita dan jera yang harus dialami oleh pembuat dan semata-mata memohon pengampunan dari sang Khaliq Allah SWT. Dengan demikian maka terwujudlah rasa keadilan dan ketentraman dalam kehidupan manusia.²³

Jadi, dasar penjatuhan hukuman pada masa sekarang ialah rasa keadilan dan melindungi masyarakat. Rasa keadilan menghendaki agar suatu hukuman harus sesuai dengan besarnya kesalahan pembuat, tanpa melihat kepada keadaan yang membahayakan, dan ini adalah hukuman dalam arti yang sebenarnya.

²³ Ahmad Hanafi, *Op. Cit.*, h. 260