

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Permasalahan

Kejahatan dapat diperkirakan sudah ada sejak adanya manusia, tetapi daftar jenis perbuatan yang dapat dipidana berubah dari waktu ke waktu dan berbeda dari tempat ke tempat. Perubahan ini akan berkembang dari tingkat yang sederhana ke tingkat yang lebih tinggi. Dalam perkembangannya tingkat kejahatan tergantung kepada manusia juga, meningkat baik mengenai kuantitas dikarenakan jumlah manusia serta kebutuhannya juga bertambah. Kejahatan berkembang dalam kualitas disebabkan semakin hari manusia semakin pandai menggunakan daya pikir serta keahliannya dalam menggunakan pengetahuannya.

Setiap kejahatan pada prinsipnya merugikan siapa saja yang menjadi korbannya, baik korban secara individu maupun kelompok atau masyarakat. Kerugian tersebut dapat berupa materiil maupun moril. Kerugian dalam arti materiil yang dimaksud adalah timbulnya korban – korban ( *victims* ) dan merusaknya atau musnahnya harta benda serta semakin banyaknya biaya yang harus dikeluarkan untuk penanggulangannya. Di pihak lain, kerugian dalam arti moril adalah semakin berkurangnya atau hilangnya kepercayaan masyarakat terhadap aparat penegak hukum.

Kerugian – kerugian yang ditimbulkan ini harus segera diatasi. Karena itulah diperlukan upaya hukum, seperti yang tercermin dalam penjelasan Undang – Undang Dasar Tahun 1945 yang berbunyi “ Negara Indonesia berdasar atas hukum, tidak berdasarkan kekuasaan belaka”. Karena itu di Indonesia dalam hal ini setiap terjadi pelanggaran hukum harus diselesaikan melalui jalur hukum.

Hukum mengatur masyarakat secara patut dan bermanfaat dengan menetapkan apa yang diharuskan ataupun apa yang dibolehkan dan apa yang tidak dibolehkan. Hukum yang dapat merumuskan suatu perbuatan sesuai dengan hukum atau tidak merumuskannya sebagai melawan hukum. Bahkan yang digarap oleh hukum ialah justru perbuatan perbuatan yang disebut terakhir ini. Perhatian perbuatan hukum itulah yang merupakan penegakan hukum. Terhadap perbuatan yang melawan hukum diancam dengan sanksi<sup>1</sup>.

Secara sistematis, dalam tata hukum dapat dibedakan adanya tiga sistem penegakan hukum, ialah sistem penegakan hukum perdata, sistem penegakan hukum pidana, dan sistem penegakan hukum administrasi<sup>2</sup>. Ketiga sistem penegakan hukum tersebut masing – masing didukung dan dilaksanakan oleh alat perlengkapan Negara atau biasa disebut aparatur Negara ( alat ) penegak hukum, yang mempunyai aturannya sendiri – sendiri pula<sup>3</sup>.

Meskipun sudah ada hukum yang mengatur masyarakat dan bahkan ada sanksi tegas yang diatur didalamnya, masih banyak

---

<sup>1</sup> Sudarto, 1986, *Kapita Selekta Hukum Pidana, Alumni*, Bandung, , hlm. 111.

<sup>2</sup> Ibid. hlm 111.

<sup>3</sup> Ibid. hlm 112.

kejahatan yang dilakukan oleh masyarakat seperti yang dapat diketahui dari pemberitaan media massa baik melalui media cetak maupun elektronik yang diwarnai dengan banyaknya kejahatan dan pelanggaran, misalnya pembunuhan, pencurian, penipuan, perkosaan, aborsi, dan lain sebagainya. Kata aborsi tentu terbayang kengerian yang teramat sangat bagi masyarakat dimana janin yang tidak berdosa menjadi korban. Oleh karena itu aborsi diklasifikasikan sebagai salah satu bentuk kejahatan serius di Indonesia, dan bagi pelakunya diancam sanksi pidana yang tidak ringan.

Bangsa Indonesia mempunyai Kitab Undang – Undang Hukum Acara Pidana ( KUHAP ) yang diundangkan dalam Undang – Undang No. 8 Tahun 1981 yang dinilai sebagai salah satu produk hukum bangsa Indonesia yang mempunyai predikat sebagai karya agung dimana KUHAP sangat memperhatikan hak –hak seseorang yang tersangkut tindak pidana, mulai dari proses penyidikan, pemeriksaan di depan pengadilan, penjatuhan putusan sampai pasca persidangan yaitu pelaksanaan putusan.

*Abortus Provocatus* yang dikenal secara istilah umum sebagai aborsi merupakan tindakan pidana yang sudah diatur oleh hukum meskipun masih banyak pertentangan pendapat mengenai aborsi.

Menurut Widanti, perbedaan pendapat mengenai abortus sebetulnya karena adanya perbedaan konsep tentang awal kehidupan. Sampai kini perdebatan belum selesai. Sementara itu mereka yang mengalami

kehamilan yang tidak diinginkan, tidak tahu kemana mereka harus mencari pertolongan, sehingga banyak yang memilih membuang atau membunuh bayi yang dilahirkan, atau pergi ketempat pengguguran kandungan yang tidak bertanggung jawab dengan risiko kematian, pendarahan atau infeksi<sup>4</sup>.

Kitab Undang – Undang Hukum Pidana ( KUHP ) telah mengatur tentang Aborsi yaitu pada Pasal 346 – 349 KUHP. Pada Pasal 346 KUHP menegaskan bahwa seseorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu, diancam pidana penjara paling lama empat tahun. Dengan demikian dapat diketahui bahwa aborsi menurut konstruksi yuridis peraturan perundang-undangan pidana di Indonesia ( KUHP ) adalah tindakan menggugurkan atau mematikan kandungan yang dilakukan oleh seorang wanita atau orang yang disuruh lakukan untuk itu. Wanita dalam hal ini adalah wanita hamil yang atas kehendaknya ingin menggugurkan kandungannya, sedangkan tindakan yang menurut KUHP dapat disuruh lakukan untuk itu adalah tabib, bidan atau juru obat.

Aborsi yang diatur dalam KUHP masih kurang memadai dan bahkan kurang serius dalam upaya penegakan tindak pidana aborsi. Perundang- undangan pidana di Indonesia mengenai aborsi mempunyai status hukum yang “ illegal “ sifatnya karena melarang aborsi tanpa kecualian atau menurut peraturan sebelum diberlakukannya Undang –

---

<sup>4</sup> Prof. DR. A. Widanti, S, S.H, C.N, Aborsi Di Mata Hukum Indonesia, ( makalah disajikan dalam seminar hak dan pelayanan kesehatan ) Unika Soegijapranata Semarang, 2006.

Undang tersebut. Dengan demikian, KUHP tidak membedakan *abortus provocatus criminalis* dan *abortus provocatus medicinalis / therapeuticus*. Dapat diketahui bahwa apapun alasan aborsi itu dilakukan tetap melanggar peraturan yang terdapat dalam Pasal 346 KUHP. Tindak pidana aborsi yang dikategorikan sebagai kejahatan, baik kejahatan terhadap kesusilaan maupun kejahatan terhadap nyawa, dapat diancam dengan sanksi pidana penjara atau denda. Sedangkan tindak pidana aborsi yang dikategorikan sebagai pelanggaran diancam dengan pidana kurungan atau denda seperti yang dituangkan pada Pasal 535 KUHP.

Perundang-undangan pidana di Indonesia yang mengatur aborsi tanpa kekecualian sangat meresahkan dokter atau ahli medis Indonesia dalam melakukan pekerjaan sesuai profesinya. Tujuan ahli medis yang utama untuk menyelamatkan nyawa pasien tidak akan tercapai karena jika ahli medis menggugurkan kandungan untuk keselamatan ibu maka ahli medis tersebut terancam sanksi pidana, tetapi kalau ahli medis tidak melakukan hal itu maka nyawa pasien dalam hal ini ibu hamil dapat terancam kematian, hal ini merupakan perdebatan di dalam hati nurani medis pada khususnya dan masyarakat pada umumnya.

Aborsi berdasarkan pertimbangan medis baru diatur kemudian di dalam Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan, dalam Pasal 15 beserta penjelasannya. Dalam Pasal tersebut dijelaskan bahwa tenaga kesehatan dapat melakukan tindakan medis dalam

keadaan darurat untuk menyelamatkan ibu dan atau janin atas pertimbangan tim ahli medis dan dengan persetujuan ibu hamil dan atau keluarganya. Bunyi Pasal tersebut jelas mengandung interpretasi dan tidak jelas yakni dari bunyi dan atau, yang dapat ditafsirkan menyelamatkan janin dan bukan merupakan tindakan aborsi melainkan tindakan *therapeuticus* atau pengobatan. Tindakan medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan harus berdasarkan indikasi medis dan atas persetujuan tim ahli. Indikasi medis artinya adalah suatu kondisi yang benar – benar mengharuskan diambil tindakan medis tertentu, sebab tanpa tindakan medis tertentu ibu hamil dan atau janinnya terancam bahaya maut, sedangkan yang dimaksud dengan tenaga kesehatan adalah tenaga yang memiliki keahlian dan kewenangan yang melakukannya adalah dokter ahli kebidanan dan penyakit kandungan. Pengertian *abortus provocatus* yang terkandung dalam Pasal 15 tersebut sangat rancu dan mengandung ambiguitas yang tidak cocok digunakan lagi saat ini, selain Pasal 15 tidak memenuhi atau tidak sesuai dengan pengertian kesehatan yang terdapat dalam Pasal 1 butir 1 sendiri, Pasal 15 juga tidak mengandung pengertian *abortus provocatus* karena bila menyelamatkan janin bukanlah dimaksud sebagai tindakan *abortus provocatus* melainkan tindakan pengobatan kandungan atau janin sedangkan *abortus provocatus* yang seharusnya tercantum dalam Pasal 15 merupakan pengguguran kandungan untuk menyelamatkan kesehatan

sejahtera dari badan, jiwa dan sosial yang memungkinkan ibu atau wanita hidup produktif secara sosial dan ekonomis sesuai dengan pengertian kesehatan sendiri. Pengertian tim ahli medis juga tidak dijelaskan secara rinci dalam Undang-Undang ini sehingga menimbulkan pertanyaan dan kebingungan bagi masyarakat dan aparaturnya yang ingin melaksanakannya.

Dalam Pasal 49 ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia menyatakan hak khusus yang melekat pada diri wanita dikarenakan karena fungsi reproduksi dijamin dan dilindungi oleh hukum ( pengakuan hak reproduksi perempuan ). Yang dimaksud dengan perlindungan khusus terhadap fungsi reproduksi adalah pelayanan kesehatan yang berkaitan dengan haid, hamil, melahirkan, dan pemberian kesehatan untuk menyusui anak<sup>5</sup>.

Selain UU No.23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan peraturan perundang-undangan lain yang berkaitan dengan aborsi yang dilakukan oleh korban perkosaan adalah UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran yakni seperti yang tercantum dalam Pasal 45 Paragraf 2 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran atau Kedokteran Gigi yang berbunyi:

---

<sup>5</sup> Yayasan Obor, Hak Asasi Perempuan, Instrumen Hak untuk Mewujudkan Keadilan Gender, Penerbit Yayasan Obor, Jakarta, hlm. 140.

- (1) Setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan oleh dokter atau dokter gigi terhadap pasien harus mendapat persetujuan.
- (2) Persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan setelah pasien mendapat penjelasan secara lengkap.
- (3) Penjelasan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) sekurang-kurangnya mencakup:
  - a. diagnosis dan tata cara tindakan medis;
  - b. tujuan tindakan medis dilakukan;
  - c. alternatif tindakan lain dan risikonya;
  - d. risiko dan komplikasi yang mungkin terjadi;
  - e. prognosis terhadap tindakan yang dilakukan.
- (4) Persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat diberikan baik secara tertulis maupun lisan.
- (5) Setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang mengandung risiko tinggi harus diberikan dengan persetujuan tertulis yang ditandatangani oleh yang berhak memberikan persetujuan.
- (6) Persetujuan mengenai tata cara persetujuan tindakan kedokteran atau kedokteran gigi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5), diatur dengan Peraturan Menteri.

Dari bunyi Pasal tersebut di atas dapat dikaitkan dengan Undang-Undang No. 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan terutama dengan Pasal 15 adalah bahwa setiap tindakan medis yang dilakukan oleh dokter harus berdasarkan persetujuan pasien secara tertulis ataupun lisan dan terlebih dahulu memberikan penjelasan tentang tindakan medis tersebut. Selain itu peraturan ini dapat melindungi tenaga medis dari sanksi hukum atau perasaan bersalah atas tindakan yang dilakukannya. Kaitannya dengan *abortus provocatus* oleh korban perkosaan adalah bahwa dokter harus memberikan penjelasan mengenai tujuan, risiko, alternatif dan penjelasan lainnya tentang tindakan yang akan dilakukan dan meminta



persetujuan dari wanita korban perkosaan atas tindakan medis yang akan dilakukan.

Menurut Soerjono Soekanto dan Herkutanto, dalam bidang hukum tata pidana, misalnya, persetujuan ini sangat penting karena dengan adanya persetujuan, maka pelaksanaan tugas di bidang kesehatan mempunyai dasar hukum yang kuat. Tanpa persetujuan tersebut tenaga kesehatan dapat dituduh melanggar hak – hak pribadi pasien, dan perbuatan itu memenuhi unsur – unsur delik yang dirumuskan dalam Pasal-Pasal tertentu KUHP.<sup>6</sup>

Peraturan perundang-undangan pidana tentang aborsi di Indonesia sangat ketat, tetapi dalam perkembangannya tindakan aborsi yang bertentangan dengan hukum terjadi dimana-mana, banyak faktor dan sistem nilai yang menyebabkan aborsi makin meluas di Indonesia, misalnya kegagalan alat kontrasepsi yang dilakukan oleh ibu-ibu yang mempraktikkan keluarga berencana. Faktor lain adalah menyangkut hubungan remaja yang semakin bebas tersebut sangat rentan dengan aborsi di Indonesia. Perubahan sikap dan perilaku seksual ini dapat menyebabkan peningkatan masalah-masalah seksual seperti aborsi, penyakit kelamin dan masalah kehamilan yang tidak dikehendaki, walaupun dalam perkembangannya tindakan aborsi tetap dikenai pidana bagi pelakunya tetapi masih saja banyak pelaku tindak pidana aborsi di Indonesia.

Sampai tahun 1998 di Indonesia diperkirakan sejuta aborsi tidak aman ( *unsafe abortion* ) dilakukan tiap tahun. Hal ini diungkapkan

---

<sup>6</sup> Prof. DR. Soerjono Soekanto, S.H, M.H., dan dr. Herkutanto, 1987, *Pengantar Hukum Kesehatan*, Penerbit Remadja Karya, Bandung, hlm. 122.

dalam diskusi terbatas mengenai aborsi tidak aman yang diselenggarakan Perkumpulan Keluarga Berencana Indonesia (PKBI) tanggal 24 April 1998 di Jakarta<sup>7</sup>.

Hal tersebut membuktikan bahwa sangat banyak masyarakat melakukan aborsi dengan cara-cara mereka sendiri, melalui jalan alternatif seperti dengan cara menggugurkan kandungan ke dukun, minum jamu, memakan pil peluruh haid atau dengan cara negatif lain. Hal tersebut dapat mengakibatkan kematian pada pelaku ataupun kerusakan pada fungsi reproduksi.

Pada tahun 1994 Indonesia memberikan persetujuan pada hasil Konferensi Internasional tentang Kependudukan dan Pembangunan (International Conference on Population and Development – ICPD) di Kairo. Definisi Kesehatan Reproduksi seperti yang dikemukakan oleh WHO (1992) juga dijadikan rujukan oleh ICPD Kairo 1994 yaitu "keadaan sehat dan sejahtera secara fisik dan mental dan sosial bukan karena ketiadaan penyakit dan kecatatan yang berkaitan dengan fungsi, sistem dan proses – prosesnya". Ini mengandung arti bahwa banyak sekali indikator yang harus dipenuhi untuk memperlihatkan keseriusan kita dalam memenuhi berbagai aspek kesehatan reproduksi perempuan<sup>8</sup>.

Aborsi saat ini memang pro dan kontra ditengah masyarakat, ada yang pro aborsi yaitu masyarakat yang ingin melegalkan aborsi dan ada yang kontra terhadap aborsi yaitu golongan yang menentang tindakan aborsi. Seringkali perdebatan tersebut terpusat pada dua kutub. Kutub pertama berargumentasi bahwa aborsi merupakan hak, maka aborsi yang aman menjadi hak pula. Fakta menunjukkan bahwa Indonesia tidak berada di kedua-duanya. Pelayanan aborsi tidak ada, tetapi aborsi dilakukan secara diam-diam dan mempunyai ancaman ketidakamanan<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Op. Cit. hlm. 153.

<sup>8</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum, : Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Penerbit Yayasan Obor, Jakarta, hlm. 520.

<sup>9</sup> Op. Cit. hlm 153

Pelaksanaan aborsi yang dilakukan oleh korban perkosaan masih banyak ditentang berbagai pihak sampai saat ini, tetapi jalan keluar yang diberikan kepada wanita korban perkosaan hanya satu pilihan yaitu meneruskan kandungan hasil perkosaan yang dianggap berbagai pihak sebagai meneruskan penderitaan psikis wanita tersebut. Mereka menganggap beban psikologis sebagai korban perkosaan saja sangatlah berat apalagi ditambah dengan meneruskan kandungan yang tidak dikehendaki tersebut.

Peraturan yang berkaitan dengan aborsi memang masih sangat kurang efektif dan masih perlu direvisi, menurut Bahder Johan Nasution konsekuensi dari berbagai kelemahan dan kekurangan peraturan perundang-undangan mengenai pelayanan kesehatan ini akan membawa dampak yang sangat merugikan bagi masyarakat, terutama dapat mempersulit pekerjaan dokter yang kadang-kadang merasa kurang dilindungi oleh hukum dan selalu ragu-ragu dalam melaksanakan tugasnya, karena tidak ada kepastian mengenai apa saja yang diperbolehkan bagi seorang dokter dalam melaksanakan perawatan<sup>10</sup>.

Pertanyaan yang muncul adalah apakah aborsi yang legal di Indonesia adalah hanya aborsi yang diatur dalam, KUHP Undang-Undang No. 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan, UU No 29 Tahun 2004 Tentang Praktek Kedokteran saja, dan bagaimana aborsi yang dilakukan terhadap wanita korban perkosaan, dan bagaimana perlindungan hukum dan pemberian keadilan bagi wanita korban perkosaan. Bagaimana bila ada wanita hamil akibat perkosaan melakukan pengguguran kandungan,

---

<sup>10</sup> Dr. Bahder Johan Nasution S.H, M.H., *Hukum Kesehatan, Pertanggungjawaban Dokter*, PT Rineka Cipta Jakarta, hlm. 91.

apakah dia tetap dikenakan sanksi pidana ataukah ada alasan hukum yang memperbolehkan hal tersebut dilakukan. Hal ini yang menjadi pemikiran penulis mengingat saat ini banyak terjadi kasus perkosaan yang terjadi di media massa dan kehamilan yang terjadi akibat perkosaan tersebut. Perkosaan memang tidak dapat dipisahkan dari kehidupan yang terjadi sehari-hari. Tindakan ini telah berkaitan langsung dengan kemarahan sosial yang diekspresikan oleh seseorang atau sekelompok orang<sup>11</sup>. , oleh karena itu penulis ingin mengkaji pada *abortus provocatus* dengan judul tinjauan yuridis *abortus provocatus* bagi korban perkosaan menurut perundang-undangan pidana di Indonesia.

#### **B. Rumusan Masalah**

Dengan gambaran tersebut , maka penulis menetapkan perumusan masalah yaitu:

1. Bagaimanakah Perundang-undangan pidana di Indonesia dalam mengatur tindak pidana *abortus provocatus* yang dilakukan oleh wanita yang hamil akibat korban perkosaan?
2. Bagaimana perlindungan hukum terhadap korban perkosaan dan pemberian keadilan bagi wanita korban perkosaan yang ingin menggugurkan janin yang dikandungnya akibat suatu perkosaan?

---

<sup>11</sup> Irwan Abdullah, *Seks, Gender dan Reproduksi Kekuasaan*, Tarawang Press, Yogyakarta, hlm.57

### C. Tujuan Penelitian

Dengan penelitian ini diharapkan dapat diketahui tentang :

1. Deskripsi atau gambaran perundang-undangan pidana di Indonesia dalam mengatur tindak pidana *abortus provocatus* terhadap korban perkosaan.
2. Perlindungan hukum bagi wanita korban perkosaan dan pemberian keadilan bagi wanita korban perkosaan yang ingin menggugurkan janin yang dikandungnya akibat suatu perkosaan.

### D. Manfaat Penelitian

#### 1. Manfaat Akademis

Penulis berharap dengan penelitian ini maka dapat memberikan sumbangan ilmu pengetahuan bagi mahasiswa pada umumnya dan Fakultas Hukum pada khususnya. Memberikan pengetahuan tentang bagaimana perundang-undangan pidana Indonesia dalam menyikapi *abortus provocatus* yang dilakukan oleh wanita korban perkosaan.

#### 2. Manfaat Praktis

Manfaat praktis dari penelitian ini adalah memberikan masukan bagi aparat penegak hukum tentang bagaimana perundang –undangan pidana di Indonesia dalam menyikapi *abortus provocatus* yang dilakukan oleh wanita korban perkosaan.