



**Pertanggungjawaban Pidana Pelaku *Abortus* Akibat Pemerkosaan
Menurut Hukum Pidana Dan Hukum Kesehatan**

Oleh

Sofyan Rauf

Fakults Hukum Universitas Lakidende Unaaha

sofyan1@gmail.com

Abstract

Comparison of Accountability in Murder Against the Law of Abortus Provocatus Due to Rape in Court Law and Health Law It is necessary to consider the legal instruments contained in Law Number 1 of 1946 concerning the Criminal Code, then the Provocatus Abortion Act is justified in the Criminal Code Submitting Article 48 of the Criminal Code concerning forced power. Article 75 of Law Number 36 of 2009 concerning Health provides normative space for the implementation of Abortus Provocatus due to reasons for medical change and rape with conditions set out in Article 76 of Law Number 36 Year 2009 which reads Before being responded to 6 (six) weeks.

Diterima : 21 Desember 2018

Direvisi : 21 Januari 2019

Diterbitkan : 31 Maret 2019

Kata Kunci :

Pelaku *Abortus*; Pemerkosaan;
Hukum Pidana; Hukum
Kesehatan

Abstrak

Perbandingan Pertanggungjawaban pidana pelaku abortus provocatus akibat pemerkosaan di dalam hukum pidana dan hukum kesehatan jika mengacu pada instrumen hukum yang ada di dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang KUHP, maka tindakan melakukan Abortus Provocatus tidak dibenarkan di dalam KUHP kecuali dengan menggunakan penafsiran otentik dengan menerapkan Pasal 48 KUHP tentang daya paksa. Namun di dalam Pasal 75 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan memberikan ruang secara normatif untuk pelaksanaan Abortus Provocatus karena alasan indikasi medis dan akibat pemerkosaan dengan syarat yang telah diatur dalam Pasal 76 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 yang berbunyi Sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu.

Pendahuluan

Pemeriksaan adalah pemaksaan hubungan kelamin (persetubuhan) seorang pria kepada seorang wanita. Konsekuensi logis dari adanya persetubuhan adalah terjadinya kehamilan. Kehamilan pada korban pemeriksaan ini adalah wanita korban pemeriksaan yang bersangkutan maupun keluarganya jelas tidak diinginkan. Pada kasus seperti ini, selain trauma pada pemeriksaan itu sendiri, korban pemeriksaan juga trauma pada kehamilan yang tidak diinginkan. Hal inilah yang menyebabkan si korban menolak keberadaan janin yang tumbuh dalam rahimnya. Janin dianggap sebagai obyek yang mati, yang pantas dibuang karena hanya membawa sial saja. Janin tidak dianggap sebagai bakal manusia yang mempunyai hak-hak hidup.

Dalam kasus abortus, janin ditolak sebagai makhluk hidup dan dianggap sebagai obyek yang mati, maka penghancurannya pun saat itu tidak dianggap sebagai suatu pembunuhan dan tidak menimbulkan kemarahan moral atau pertentangan moral seperti pada kasus-kasus pembunuhan lainnya. Seorang korban pemeriksaan tidak akan merasa berdosa sekalipun telah menggugurkan kandungannya. Sebab janin yang berada dalam perutnya dianggap sebagai sumber malapetaka yang harus dibuang jauh-jauh (Suryono Ekotama, Harum Pudjiarto dan Widiartana, 2001:89).

Permasalahan yang dihadapi manusia sering sekali kompleks sehingga menyulitkan seseorang untuk mengambil keputusan yang tepat. Dimana segala keputusan yang diambil mengandung banyak resiko termasuk jika ingin melakukan *abortus provocatus* atau yang lazim disebut aborsi terhadap kandungan yang tidak diinginkan sekalipun mengandung banyak resiko, tetapi seseorang tetap mengambil keputusan dengan didukung dengan faktor-faktor tertentu seperti tempat aborsi.

Selama ini pengaturan pengaturan *abortus provocatus* tidak dibedakan atau dipisahkan antara *abortus provocatus* yang dilakukan oleh wanita biasa yang bukan korban pemeriksaan dengan *abortus provocatus* yang dilakukan oleh korban pemeriksaan sehingga di Indonesia perlu pengaturan yang lebih spesifik lagi tentang *abortus provocatus*. Pada hakekatnya kedua hal tersebut tidak sama. Pembentuk undang-undang harus mempertimbangkan sebab akibat dari kehamilan yang disebabkan karena pemeriksaan. Kehamilan akibat pemeriksaan bobotnya tentu tidak sama dengan kehamilan pada wanita yang bukan korban pemeriksaan. Kehamilan yang disebabkan karena pemeriksaan berakibat lebih buruk bagi korban pemeriksaan yang bersangkutan jika diteruskan, daripada kehamilan pada wanita biasa. Pertimbangan-pertimbangan tentang sebab akibat terjadinya kehamilan ini sama sekali belum menyentuh pasal-pasal mengenai *abortus provocatus* di Indonesia. Oleh karena itu, demi tuntutan dan kebutuhan

masyarakat sudah seharusnya kalau pertimbangan-pertimbangan itu juga diformulasikan dalam pembuatan peraturan perundang-undangan yang akan datang. segogyanya saat ini hakim harus memperhatikan pertimbangan-pertimbangan khusus tersebut dalam menjatuhkan pidana atas perkara *abortus provocatus* bagi korban pemerkosaan yang hamil.

Metode

Metode penelitian merupakan suatu cara atau jalan untuk memperoleh kembali pemecahan terhadap segala permasalahan. Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum merupakan suatu proses ilmiah untuk mencari pemecahan atas isu hukum yang muncul dengan tujuan untuk memberikan perskripsi mengenai apa yang seyogyanya atas isu hukum yang muncul tersebut. Sehingga dapat dikatakan bahwa penelitian hukum adalah suatu proses menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian hukum dalam hal ini ditujukan untuk melakukan pengkajian terhadap landasan hukum, doktrin hukum terkait perbandingan pengaturan hukum *abortus provocatus* akibat pemerkosaan di dalam hukum pidana dan hukum kesehatan. Oleh karena itu pendekatannya tidak terlepas dari penelitian hukum dalam arti kepastiaan (*sekunder*) dan peraturan perundang-undangan (*primer*). Dengan demikian dalam penelitian ini, Peneliti menggunakan pendekatan *juridis normatif*.

Hasil dan Pembahasan

Sejarah Singkat *Abortus Provocatus*

1. Zaman Kuno

Ramuan obat-obatan untuk menggugurkan kandungan sudah dikenal sejak zaman kekaisaran China Kuno, yakni jaman Kaisar Shan Nung, yang hidup sekitar tahun 2000 sebelum Masehi (SM). Rumus ramuan obat-obatan yang diramu dan *shuh-yin* (mencuri) itu dapat ditemukan dalam arsip perpustakaan kekaisaran. Dipercaya bahwa praktik *Abortus Provocatus* itu sudah dipraktikan sebelum Kaisar Shan Nung (Kusmaryanto, 2002:19)

Pada masa yang sangat tua terdapat beberapa undang-undang yang mengatur tentang persoalan janin/aborsi, misalnya dalam Undang-undang Hamurabi, Undang-undang Assiria, atau juga yang dikenal dengan “Sumpah Asap” yang salah satu pasalnya menyebutkan “Janganlah membunuh orang dengan getah akar-akarnya. Janganlah memberikan obat kepada wanita yang mengandung anak haram untuk menggugurkannya” (Kusmaryanto, 2002:21).

2. Zaman Modern.

Pada Zaman Modern masalah aborsi berkembang menjadi persoalan pro dan kontra, banyak orang memperlmasalahkannya tetapi ada juga yang memperbolehkannya. Namun secara umum dapat dikatakan, dulu aborsi hampir selalu dipraktekkan di luar profesi medis atau dipinggirkan profesi medis, oleh dukun atau oleh profesional di bidang medis yang tidak resmi, seperti bidan. Salah satu alasan adalah bahwa kondisi kehamilan yang normal saat itu tidak dilihat sebagai wilayah profesi medis. Para dokter menangani orang sakit dan ibu hamil tidak dianggap sebagai orang sakit. Pengasuhan ibu hamil ditanggung oleh bidan atau dukun beranak. Baru dalam abad ke-19 kehamilan mulai diterima sebagai kondisi medis yang perlu ditangani oleh dokter (K. Bertens, 1993:4-5).

Perbandingan Pengaturan Hukum *Abortus Provocatus* Akibat Pemerkosaan Di Dalam Hukum Pidana Dan Hukum Kesehatan

Perbandingan Hukum adalah metode perbandingan yang diterapkan pada ilmu hukum. Perbandingan hukum sebagai suatu metode mengandung arti, bahwa sesuatu cara pendekatan untuk lebih memahami objek atau masalah yang diteliti.

Abortus Provocatus termasuk dalam pengertian tidak melanjutkan kehamilan dengan berbagai macam alasannya. Seorang perempuan korban perkosaan memiliki hak untuk melakukan *Abortus Provocatus* atas kehamilan yang tidak diinginkan tersebut. Hanya saja, di Indonesia perempuan harus menghadapi kenyataan pahit. Hak reproduksi yang diakui dan dilindungi oleh pemerintah Indonesia adalah hak untuk haid, hamil, melahirkan dan menyusui (Pasal 49 ayat (2) Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia). Sedangkan hak untuk tidak meneruskan kehamilan belum dipandang sebagai suatu hak bagi kaum perempuan. Realita banyaknya kasus *Abortus Provocatus* secara diam-diam menunjukkan bahwa ada sebagian masyarakat yang menginginkan dan membutuhkan hak tersebut. Untuk menghindari ancaman hukuman dan ancaman sosial, seseorang melakukan perbuatan tersebut secara sembunyi-sembunyi sekalipun harus menghadapi resiko yang tidak ringan. Pada dasarnya, pemanfaatan celah-celah seperti inipun dapat membawa akibat buruk lanjutan.

Mengenai ancaman sanksi pidana bagi pelaku *Abortus Provocatus* dalam hukum pidana (KUHP) dirumuskan adanya ancaman bagi mereka yang melakukan pengguguran kandungan. KUHP tidak memperdulikan latar belakang atau alasan dilakukannya pengguguran kandungan. Sedangkan dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, pengguguran kandungan diperbolehkan apabila ada indikasi medis. Permasalahan yang timbul adalah belum ada kejelasan tentang hal-hal apa sajakah yang termasuk dalam indikasi medis tersebut. Apakah

tekanan psikologis yang dialami oleh perempuan yang mengandung, misalnya karena perkosaan, dapat dimasukkan sebagai indikasi medis untuk melakukan pengguguran.

Dalam KUHP juga diakui adanya alasan-alasan tekanan psikologis tertentu sebagai alasan penghapus pidana. Pasal 48 KUHP mengakui adanya daya paksa yang dapat menghapuskan pemidanaan bagi barang siapa yang melakukan tindak pidana. Dalam teori hukum pidana Moeljatno membagi daya paksa menjadi 2, yakni daya paksa dalam arti sempit atau *overmacht* dan keadaan darurat atau *noodtoestand*. Sedangkan *noodtoestand* sendiri ada 3 kemungkinan, yakni:

1. Orang terjepit antara 2 kepentingan.
2. Orang terjepit antara kepentingan dan kewajiban.
3. Orang terjepit antara 2 kewajiban.

Apabila kasus pengguguran kandungan tersebut sampai di tingkat pengadilan, hakim masih bisa mengupayakan keringanan beban penderitaan pelaku dengan usaha sebagai berikut:

1. *Abortus Provocatus* sebagai daya paksa

Pasal 48 KUHP menegaskan barang siapa melakukan perbuatan karena daya paksa tidak dipidana. Mendasarkan pada perkembangan keadilan masyarakat pasal ini harus ditafsirkan secara luas. Makna pengaruh daya paksa disini termasuk pula opini publik yang mengancam kesehatan psikis korban perkosaan yang hamil. Niat korban perkosaan untuk menggugurkan kandungannya belum tentu hanya berasal dari nurani saja, karena korban sadar embrio/janin tersebut tidak berdosa. Namun ketakutan akan persepsi masyarakat bahwa ia lahir di luar nikah, melahirkan anak tanpa suami, anaknya nanti akan dicap sebagai anak haram dan pandangan-pandangan yang bersifat minor lainnya cenderung memicu niat korban perkosaan untuk menggugurkan kandungannya. Opini masyarakat tersebut dapat dikategorikan sebagai daya paksa (*overmacht*) yang berasal dari luar diri korban perkosaan untuk menggugurkan kandungannya agar terhindar dari stigma-stigma buruk di masyarakat.

2. Pelaku *Abortus Provocatus* tidak mampu bertanggungjawab atas perbuatannya.

Korban perkosaan dapat melakukan apa saja, termasuk memukul-mukul perutnya sendiri yang menyebabkan keguguran. Meskipun pada kondisi normal perbuatan ini dapat diklasifikasikan sebagai *Abortus Provocatus criminalis*, namun pada saat melakukan perbuatan itu korban perkosaan terganggu jiwanya, hakim dapat menghapuskan aspek bertanggung jawab (pidananya).

Perkembangan peraturan mengenai *Abortus Provocatus* dapat dijumpai dalam Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan. Jika pada Pasal 283, 299 dan

346-349 KUHP diatur soal *Abortus Provocatus criminalis*, maka dalam Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 diatur tentang *Abortus Provocatus medicalis*. Jika ditelaah lebih jauh, kedua aturan tersebut bertentangan. KUHP mengenal larangan *Abortus Provocatus* tanpa kecuali, termasuk *Abortus Provocatus medicalis* dan *Abortus Provocatus therapeuticus*. Tetapi Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 justru membolehkan terjadi *Abortus Provocatus medicalis* dengan spesifikasinya *therapeuticus*. Dalam konteks hukum pidana, terjadilah konflik antara peraturan perundang-undangan yang lama (KUHP) dengan peraturan perundang-undangan yang baru (Undang-undang Nomor 36 tahun 2009). Padahal peraturan perundang-undangan tersebut mengatur hal yang sama.

Pertentangan kedua aturan tersebut berlaku asas *lex posteriori derogat legi priori*. Asas ini beranggapan bahwa jika diundangkan peraturan baru dengan tidak mencabut peraturan lama yang mengatur materi yang sama dan kesuannya saling bertentangan satu sama lain, maka peraturan yang baru itu mengalahkan atau melumpuhkan peraturan yang lama. Dengan demikian, Pasal 75 Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 yang mengatur soal *Abortus Provocatus medicalis* tetap dapat berlaku di Indonesia meskipun sebenarnya aturan tersebut bertentangan dengan rumusan *Abortus Provocatus criminalis* menurut KUHP.

Pasal 75 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan berbunyi:

- a. Setiap orang dilarang melakukan aborsi.
- b. Larangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan berdasarkan:
 - 1) Indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak usia dini kehamilan, baik yang mengancam nyawa ibu dan/atau cacat bawaan, maupun yang tidak dapat diperbaiki sehingga menyulitkan bayi tersebut hidup di luar kandungan; atau
 - 2) Kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan.
- c. Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah melalui konseling dan/atau penasehatan pra tindakan dan diakhiri dengan konseling pasca tindakan yang dilakukan oleh konselor yang kompeten dan berwenang.
- d. Ketentuan lebih lanjut mengenai indikasi kedaruratan medis dan perkosaan, sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Abortus Provocatus sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 75 hanya dapat dilakukan apabila memenuhi syarat yang dimaksud dalam Pasal 76 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan sebagai berikut:

- 1) Sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis;
- 2) Oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan yang memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri;
- 3) Dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan;
- 4) Dengan izin suami, kecuali korban perkosaan; dan
- 5) Penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh menteri.

Kesimpulan

Perbandingan Pertanggungjawaban Pidana Pelaku *abortus provocatus* akibat pemerkosaan di dalam hukum pidana dan hukum kesehatan jika mengacu pada instrumen hukum yang ada di dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang KUHP, maka tindakan melakukan *Abortus Provocatus* tidak dibenarkan di dalam KUHP kecuali dengan menggunakan penafsiran otentik dengan menerapkan Pasal 48 KUHP tentang daya paksa. Namun di dalam Pasal 75 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pertanggungjawaban pidana tidak dikenakan kepada pelaku *Abortus Provocatus* akibat pemerkosaan apabila tindakan *Abortus Provocatus* tidak melanggar Pasal 76 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 yang berbunyi Sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu. Hal tersebut telah diatur secara eksplisit dalam Hukum Kesehatan dengan alasan kemanusiaan yang dapat menjadi bagian integral yang tidak boleh diabaikan dalam putusan hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana kepada pelaku tindak pidana *Abortus Provocatus* akibat Pemerkosaan.

Daftar Pustaka

- Agus Yudha Hernoko, *Metode Penelitian Hukum*, hlm. 37.
- Andi Hamzah, 2005. *Asas-Asas Hukum Pidana*. PT. Yarsif Watampone, Jakarta.
- Andi Zainal Abidin Farid, 1981. *Azas-Azas Hukum Pidana*. Djambatan, Jakarta
- Barda Nawawi Arief. 2013. *Perbandingan Hukum Pidana*. Edisi Revisi 10. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta
- Hari Sasangka, Lily Rosita, 2003. *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana*, Mandar Maju, Bandung.
- Joko Subagyo, 2006. *Metode Penelitian Dalam Teori Dan Praktek*. Jakarta: Rineka Cipta
- M. Marwan, SH & Jimmy P, SH. 2009. *Kamus Hukum (Dictionary Of Law Complete Edision)*. Reality Publisher.
- Peter Mahmud Marzuki, 2010. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana