

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Dalam kehidupannya manusia hampir selalu terjadi hubungan hukum. Hal ini disebabkan pada dasarnya manusia mempunyai hasrat untuk hidup teratur, akan tetapi keteraturan bagi seseorang belum tentu teratur bagi orang lain. Oleh sebab itu diperlukan kaedah-kaedah yang mengatur kehidupan manusia, agar kepentingannya tidak berbenturan atau bertentangan dengan individu dan masyarakat yang lain.

Salah satu masalah yang diatur dalam KUHP yang berlaku di Indonesia adalah masalah aborsi, dan saat ini telah diatur lebih lanjut dalam undang-undang kesehatan nomor 36 tahun 2009. Masalah aborsi atau lebih dikenal dengan istilah pengguguran kandungan, keberadaannya merupakan suatu fakta yang tidak dapat dipungkiri dan bahkan menjadi bahan bahasan yang menarik serta dilema yang saat ini menjadi fenomena sosial . Aborsi merupakan cara yang paling sering digunakan mengakhiri kehamilan yang tidak diinginkan, tetapi juga cara yang paling berbahaya. Aborsi menurut terjadinya dibedakan atas abortus spontan, yaitu aborsi yang terjadi dengan sendirinya tanpa disengaja atau dengan tidak didahului faktor-faktor mekanis atau medisialis, semata-mata disebabkan oleh faktor alamiah, dan abortus provokatus yaitu aborsi yang disengaja tanpa indikasi medis, baik dengan obat-obatan maupun dengan alat-alat. Aborsi jenis ini dibagi lagi menjadi Abortus medisinalis (abortus therapeuticus) merupakan aborsi karena

tindakan kita sendiri, dengan alasan bila kehamilan dilanjutkan, dapat membahayakan jiwa ibu (berdasarkan indikasi medis). Biasanya perlu mendapat persetujuan 2 sampai 3 tim dokter ahli¹.

Selanjutnya abortus kriminalis, yaitu abortus yang terjadi oleh karena tindakan-tindakan yang tidak legal atau tidak berdasarkan indikasi medis dan biasanya dilakukan secara sembunyi-sembunyi oleh tenaga yang tidak terdidik. Aborsi merupakan salah satu penyebab kematian wanita dalam masa subur di negara-negara berkembang. Aborsi (pengguguran kandungan) merupakan masalah yang cukup pelik, karena menyangkut banyak aspek kehidupan manusia yang berkaitan dengan etika, moral dan agama serta hukum.

Tidak semua kehamilan diharapkan kehadirannya oleh sebagian perempuan yang sedang menjalani kehamilannya. Setiap tahunnya, dari 175 juta kehamilan yang terjadi di dunia terdapat sekitar 75 juta perempuan yang mengalami kehamilan tak diinginkan. Banyak hal yang menyebabkan seorang perempuan tidak menginginkan kehamilannya, antara lain karena perkosaan, kehamilan yang terlanjur datang pada saat yang belum diharapkan, janin dalam kandungan menderita cacat berat, kehamilan di luar nikah, gagal KB, dan sebagainya. Ketika seorang perempuan mengalami kehamilan tak diinginkan (KTD), diantara jalan keluar yang ditempuh adalah melakukan upaya aborsi, baik yang dilakukan sendiri maupun dengan bantuan orang lain. Banyak diantaranya yang memutuskan untuk mengakhiri kehamilannya dengan mencari pertolongan

¹ Soekidjo Notoatmodjo, 2010, *Etika Dan Hukum Kesehatan*. Rineka Cipta. Jakarta . Hal 136

yang tidak aman sehingga mereka mengalami komplikasi serius atau kematian karena ditangani oleh orang yang tidak kompeten atau dengan peralatan yang tidak memenuhi standar².

Keputusan untuk melakukan aborsi bukan merupakan pilihan yang mudah. Banyak perempuan harus berperang melawan perasaan dan kepercayaannya mengenai nilai hidup seorang calon manusia yang dikandungnya, sebelum akhirnya mengambil keputusan. Belum lagi penilaian moral dari orang-orang sekitarnya bila sampai tindakannya ini diketahui. Hanya orang-orang yang mampu berempati yang bisa merasakan betapa perempuan berada dalam posisi yang sulit dan menderita ketika harus memutuskan untuk mengakhiri kehamilannya.

Aborsi sering kali ditafsirkan sebagai pembunuhan bayi, walaupun secara jelas Badan Kesehatan Dunia (WHO) mendefinisikan aborsi sebagai penghentian kehamilan sebelum janin dapat hidup di luar kandungan atau kurang dari 22 minggu. Dengan perkembangan teknologi kedokteran yang sedemikian pesatnya, sesungguhnya perempuan tidak harus mengalami kesakitan apalagi kematian karena aborsi sudah dapat diselenggarakan secara sangat aman dengan menggunakan teknologi yang sangat sederhana. Bahkan dikatakan bahwa aborsi oleh tenaga profesional di tempat yang memenuhi standar, tingkat keamanannya 10 kali lebih besar dibandingkan dengan bila melanjutkan kehamilan hingga

² Kompas.com <http://scbsradio.co.cc/2009/09/kasus-aborsi-remaja-indonesia/> 13-10-2011 20.29

persalinan³. Sayangnya, masih banyak perempuan di Indonesia tidak dapat menikmati kemajuan teknologi kedokteran tersebut. Mereka yang tidak punya pilihan lain, terpaksa beralih ke tenaga yang tidak aman yang menyebabkan mereka beresiko terhadap kesakitan dan kematian. Terciptanya kondisi ini terutama disebabkan karena pemikiran sebagian masyarakat yang menganggap hukum di Indonesia masih belum berpihak kepada perempuan dengan melarang tindakan ini. Akibatnya, banyak tenaga profesional yang tidak bersedia memberikan pelayanan ini. Walaupun ada, seringkali diberikan dengan biaya yang sangat tinggi karena besarnya konsekuensi yang harus ditanggung bila diketahui oleh pihak yang berwajib.

Sebuah studi yang diselenggarakan oleh Pusat Penelitian Kesehatan Universitas Indonesia memperkirakan angka kejadian aborsi di Indonesia per tahunnya sebesar 2 juta. Di Indonesia saat ini 62 juta remaja sedang bertumbuh. Artinya, satu dari lima orang Indonesia berada dalam rentang usia remaja⁴. Mereka adalah calon generasi penerus bangsa dan akan menjadi orangtua bagi generasi berikutnya. Tentunya, dapat dibayangkan, betapa besar pengaruh segala tindakan yang mereka lakukan saat ini kelak di kemudian hari tatkala menjadi dewasa dan lebih jauh lagi bagi bangsa di masa depan. Ketika mereka harus berjuang mengenali sisi-sisi diri yang mengalami perubahan fisik, psikis, sosial akibat pubertas, masyarakat justru berupaya keras menyembunyikan segala hal tentang seks, meninggalkan remaja dengan berjuta tanda tanya yang lalu lalang di

³ <http://berita.kapanlagi.com/hukum-kriminal/setiap-jam-300-kasus-aborsi-terjadi-di-indonesia-pld2uqz.html> 13-10-2011 20.29

⁴ http://blogs.unpad.ac.id/ati_ksfisip/?p=7 13-10-2011 20.29

kepala mereka. Pandangan bahwa seks adalah tabu, yang telah sekian lama tertanam, membuat remaja enggan berdiskusi tentang kesehatan reproduksi dengan orang lain. Yang lebih memprihatinkan, mereka justru merasa paling tak nyaman bila harus membahas seksualitas dengan anggota keluarganya sendiri.

Tak tersedianya informasi yang akurat dan benar tentang kesehatan reproduksi memaksa remaja bergerilya mencari akses dan melakukan eksplorasi sendiri. Arus komunikasi dan informasi mengalir deras menawarkan petualangan yang menantang. Majalah, buku, dan film pornografi yang memaparkan kenikmatan hubungan seks tanpa mengajarkan tanggung jawab yang harus disandang dan risiko yang harus dihadapi, menjadi acuan utama mereka. Mereka juga melalap “pelajaran” seks dari internet, meski saat ini aktivitas situs pornografi baru sekitar 2-3%, dan sudah muncul situs-situs pelindung dari pornografi . Hasilnya, remaja yang beberapa generasi lalu masih malu-malu kini sudah mulai melakukan hubungan seks di usia dini 13-15 tahun⁵.

Ketakutan akan hukuman dari masyarakat dan terlebih lagi tidak diperbolehkannya remaja putri belum menikah menerima layanan keluarga berencana memaksa mereka untuk melakukan aborsi, yang sebagian besar dilakukan secara sembunyi-sembunyi tanpa mempedulikan standar medis. Data WHO menyebutkan bahwa 15-50 persen kematian ibu disebabkan karena pengguguran kandungan yang tidak aman. Bahkan Departemen Kesehatan RI

⁵ <http://www.arsip.net/id/link.php?lh=VAhRBVMFXAIE> 13-10-2011 20.29

mencatat bahwa setiap tahunnya terjadi 700 ribu kasus aborsi pada remaja atau 30 persen dari total 2 juta kasus di mana sebagian besar dilakukan oleh dukun⁶.

Dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan dalam tindak pidana aborsi didasarkan pada banyak hal, diantaranya ialah bukti-bukti yang diajukan, keterangan saksi, keterangan terdakwa, dan surat dakwaan yang diajukan oleh jaksa penuntut umum⁷. Putusan yang dijatuhkan kepada terdakwa dalam kasus aborsipun pada dasarnya termasuk kedalam teori pemidanaan gabungan, yaitu gabungan dari teori pemidanaan relatif dan absolut. Karena tujuan pemidanaan bukanlah sebagai pembalasan, tetapi untuk mempertahankan tertib hukum. Tujuan pemidanaan tersebut dapat sebagai pencegahan terhadap tindak pidana aborsi khususnya bagi masyarakat.

Menurut undang-undang yang berlaku saat ini di Indonesia, pengguguran kandungan yang semata dimaksudkan merusak atau membunuh janin termasuk dalam pengertian tindak pidana kejahatan terhadap nyawa, yakni manusia, berkaki, bertangan dan berkepala (*voldragen vrucht*) dan dapat juga belum berbentuk manusia (*onvoldragen vrucht*)⁸. Sebagaimana diatur dalam BAB XI Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP).

⁶ <http://tabloidjubi.com/index.php/daily-news/jayapura/8257-kasus-aborsi-masuk-tindak-pidana> Monday, 26 July 2010 20:13

⁷ id.shvoohing.com/law-and-politics/criminal-law/2065263-analisis-tt-dasar-pertimbangan-hakim/ .06.30

⁸ Adami chazawi, *Kejahatan Terhadap Tubuh Dan Nyawa*, PT raja grafindo persada, jakarta, 2001 hal

Melihat ketentuan pasal 299 dan 346 sampai dengan pasal 349 KUHP, sanksi pidana dapat di kenakan kepada orang yang melakukan dan yang menganjurkan pengguguran kandungan serta wanita hamil yang dengan sengaja menyebabkan pengguguran kandungan. Agar lebih efektif, perbuatan kejahatan abortus yang sulit upaya pembuktiannya, pembuat undang-undang mengatur masalah tersebut dalam pasal 299 KUHP sebagai langkah yang bersifat preventif .

KUHP tidak membedakan antara Abortus Therapeuticus dan Abortus Criminalis. Semua aborsi, tanpa memandang alasan-alasannya, merupakan suatu tindakan yang dapat dikenai sanksi pidana. Dalam konteks kehidupan sehari-hari, masalah pengguguran kandungan tampak terpendam dan tanpa gejolak. Namun demikian, praktik pengguguran kandungan yang dilakukan oleh orang-orang yang tidak bertanggung jawab berjalan terus secara gelap. Bahkan akhir-akhir ini media massa menulis tentang pengguguran kandungan yang dilakukan tenaga medis. Praktik abortus sudah bukan rahasia lagi, terutama sebagai akibat dari semakin meluasnya budaya pergaulan bebas dan prostitusi dewasa ini. Juga dengan semakin meningkatnya kasus-kasus kehamilan diluar nikah dan multiplikasi keragaman motivasi. Hal tersebut pada gilirannya mendorong orang-orang tertentu cenderung menggugurkan kandungan sebagai solusi untuk menghilangkan aib.

Sebenarnya, tindakan penggugurkan kandungan sebagaimana tersebut di atas dapat dicegah. Terutama jika kalangan medis secara kokoh berpedoman pada kode etik kedokteran dan hukum yang berlaku di Indonesia serta sumpah dokter yang di ucapkannya, Asumsi tersebut dapat dibuktikan melalui kode etik

kedokteran yang termuat dalam peraturan Menteri Kesehatan No. 4341Men.Kes/SK/X/1 983 pasal 3 : "Dalam melakukan pekerjaannya seorang dokter tidak boleh dipengaruhi oleh pertimbangan keuntungan pribadi". Hal ini diperkuat oleh pasal 10 peraturan yang sama, yaitu: "Setiap dokter harus senantiasa mengingatkan kewajiban melindungi hidup makhluk insani". Demikian juga isi lafal sumpah dokter yang tertuang dalam Peraturan Pemerintah No. 26 Tahun 1960 telah menyebutkan: "Saya akan menghormati setiap hidup insani mulai saat pembuahan".

Hadirnya Undang-Undang Kesehatan No.36 Tahun.2009, juga mengupas masalah abortus, yaitu pada pasal 75 ayat 1 “setiap orang dilarang melakukan aborsi”⁹. namun dikecualikan dalam ayat 2, yaitu :

- a. Indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak dini kehamilan baik yang mengancam nyawa ibu dan/ atau janin yang yang menderita cacat bawaan maupun yang tidak dapat diperbaiki sehingga menyulitkan bayi tersebut hidup diluar kandungan , atau
- b. Kehamilan akibat perkosaan.

Perbuatan aborsi sukar sekali dibuktikan oleh yang berwajib. Meskipun dalam kenyataannya banyak yang melakukan perbuatan ini, tetapi selalu dilakukan secara sembunyi-sembunyi. Alasan yang bisa dikemukakan antara lain adalah kehamilan yang tidak diinginkan. Dalih tersebut terutama dipengaruhi oleh berbagai latar belakang seperti kesehatan, sosial, ekonomi dan budaya. Mengingat perkembangan pranata hukum tentang pengguguran kandungan tidak secepat

⁹ Undang-Undang Republik Indonesia no. 36 tahun 2009

kemajuan yang ada didalam dunia kedokteran, berbagai dampak negatif dialami kalangan wanita yang terlibat dalam praktik tersebut. Sebagian dari mereka bahkan menemui ajalnya akibat perbuatan aborsi. Sementara itu, oknum tertentu secara leluasa melakukan pengguguran kandungan dan memanfaatkan kesempatan tersebut untuk memupuk kekayaan.

Bagi pihak yang setuju terhadap tindakan aborsi, alasan yang dikemukakan adalah upaya menghindarkan seorang ibu dari suatu kehamilan yang diperkirakan oleh dokter dapat membahayakan atau mengganggu kesehatan atau nyawa sang ibu. Sedangkan bagi yang tidak setuju, abortus dinilai sebagai suatu perbuatan pembunuhan atau kejahatan terhadap nyawa dan bersifat melawan hukum.

Dari segi agama para ulama klasik telah mengelompokkan aborsi kedalam 3 fase, sejalan dengan fase kehidupan janin terbagi atas 3 fase yaitu sebelum 40 hari, setelah 40 hari dan sesudah 120 hari yang terdiri dari¹⁰:

1. Nutfah yaitu peringkat pertama bermula selepas persenyawaan atau minggu pertama, yaitu bermula setelah berlakunya percampuran air mani.
2. Alaqah yaitu peringkat pembentukan ialah pada penghujung minggu pertama/ hari ketujuh. Pada hari yang ketujuh sel telur yang sudah disenyawakan itu akan tertanam di dinding rahim.

¹⁰ Lailizah.tripod.com/proses_kejadian_manusia_menurut_alQuran.htm 26
februari 2012 19.38

3. Mudghat yaitu pembentukan mudghat dikatakan berlaku pada minggu ke empat.

Batas menyatakan bahwa janin ditahan sebagai nuthfah selama 40 hari, sebagai ‘alaqat 40 hari dan mudghat 40 hari. Diantara mereka ada yang mengharamkannya sesuai dengan klasifikasi dalam 3 kelompok berikut, yaitu :

1. Golongan yang mengharamkan pengguguran kandungan pada setiap tahap-tahap pertumbuhan janin sebelum diberi nyawa (nuthfah, ‘alaqat, mudghat).
2. Golongan yang memperbolehkan pengguguran pada salah satu tahap dan melarang pada tahap-tahap yang lain.
3. Golongan yang memperbolehkan pengguguran kandungan pada setiap tahap dari tahap-tahap sebelum pemberian nyawa.

Dari segi hukum pidana islam, pengguguran yang dilakukan pada waktu janin sudah diberi nyawa saat janin berusia 120 hari dan tahap setelah pemberian ruh, diharamkan karena merupakan tindakan penganiayaan terhadap jiwa manusia yang terpilih darahnya dan merupakan suatu tindakan kriminal yang mewajibkan diyat (tebusan) yang besarnya adalah satu ghurrah (seorang budak laki-laki atau perempuan) yang nilainya adalah seperduapuluh dari diyat manusia sempurna (100 ekor unta).

Melihat adanya dampak negatif dari perbuatan aborsi, baik dari segi kesehatan perempuan hamil, agama, maupun dari segi hukum, materi ini dapat dianggap sebagai suatu obyek kajian yang menarik. Dikatakan menarik, terutama karena secara hukum perbuatan tersebut termasuk pembunuhan, tetapi masih

banyak dilakukan orang, Dan bahkan tidak jarang dijadikan sebagai alternatif solusi yang efisien.

Penulis mengangkat masalah ini karena dengan adanya pengaturan aborsi dalam undang-undang nomor 36 tahun 2009 yang memberikan ancaman berat bagi pelaku aborsi ternyata tidak memberikan efek jera bagi pelaku dan faktanya tindakan aborsi makin meningkat. Berdasarkan penjelasan diatas menarik untuk dibahas lebih lanjut mengenai :

**“PERBANDINGAN PENGATURAN ABORSI MENURUT UNDANG-
UNDANG YANG BERLAKU DI INDONESIA”.**

B. Rumusan Masalah

Manusia mempunyai keterbatasan daya pikir dan tak mungkin dapat membahas secara menyeluruh permasalahan yang ada, untuk itu penulis membatasi ruang lingkup permasalahan. Penulisan skripsi ini dititikberatkan pada aborsi ditinjau dari undang-undang nomor 36 tahun 2009, dalam pembahasan penulis akan membahas mengenai :

1. Unsur-unsur apa sajakah yang dilarang menurut perbandingan Undang-Undang Kesehatan dengan KUHP?
2. Apasaja kriteria tindakan aborsi menurut undang-undang no. 36 tahun 2009?
3. Apakah bentuk hukuman terhadap pelaku aborsi dari segi hukum dan agama ?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang hendak dicapai dalam penulisan ini adalah :

1. Untuk mengetahui unsur-unsur aborsi menurut perbandingan undang-undang kesehatan dan KUHP .
2. Untuk mengetahui kriteria tindakan aborsi menurut undang-undang no. 36 tahun 2009.
3. Mengetahui bentuk sanksi yang diberikan kepada pelaku aborsi dari segi hukum dan agama.

D. Manfaat Penulisan

Adapun manfaat dari penelitian ini adalah :

A. Dari segi teoritis

1. Secara teoritis, penulisan skripsi ini diharapkan untuk lebih memperkaya ilmu pengetahuan penulis dalam bidang ilmu hukum.
2. Mengetahui lebih banyak mengenai tindakan aborsi dan hukuman yang dapat diberikan kepada pelaku aborsi.

B. Dari segi praktis

1. Untuk melatih diri dalam pengembangan cakrawala dan wawasan berfikir penulis dalam suatu karya ilmiah.
2. Menerapkan teori yang telah diperoleh dari perkuliahan dan menghubungkannya dengan praktek dilapangan.

F. Metode Penelitian

1. Tipe dan pendekatan penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian skripsi ini bersifat yuridis normatif. Dalam arti, penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder¹¹. Dalam hal ini, akan membahas lebih lanjut mengenai abortus provocatus kriminalis.

2. Jenis penelitian

Jenis penelitian yang digunakan yaitu yuridis normatif yang bersumber dari perundang-undangan¹².

3. Sifat penelitian

Sifat penelitian yaitu prefentif, berasal dari sumber hukum yang belum diketahui faktanya.

4. Sumber data

Bahan hukum yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, terdiri dari norma, peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, bahan hukum yang tidak terkodifikasi, yurisprudensi, traktat, dan bahan hukum dari zaman penjajahan yang hingga kini masih berlaku seperti KUHP. Sedangkan bahan hukum sekunder yang memberikan penjelasan

¹¹ Soerjono soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*. PT RajaGrafindo Persada. Jakarta. 2003. Hal 14

¹² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*. PT RajaGrafindo Persada. Jakarta. 2003. Hal 14

mengenai bahan hukum primer, seperti rancangan undang-undang, hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum dan seterusnya bahan hukum tersier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder¹³.

5. Prosedur Pengumpulan Data

Pengumpulan data dalam skripsi ini di lakukan secara studi kepustakaan¹⁴. Kualitas penelitian ini tergantung pada kualitas dokumen-dokumen yang dikaji. Semakin otentik dokumen semakin bagus data.

6. Pengolahan dan Analisis bahan hukum

Semua data yang telah terkumpul diolah dengan menggunakan metode deduktif, yaitu bertolak dari hal-hal yang bersifat umum, yang diperoleh dari peraturan perundang-undangan dan literatur. Hasil perolehan tersebut kemudian diterapkan dalam masalah, sehingga didapat suatu kesimpulan yang bersifat khusus sebagai jawaban atas permasalahan.

Sedangkan analisis datanya bersifat kualitatif¹⁵. Analisis tersebut dilakukan melalui penelaahan sistematika perundang-undangan, yaitu penelaahan terhadap pengertian dasar dari sistem hukum yang terdapat di dalam peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pokok bahasan.

¹³ Ibid hal 29

¹⁴ Prasetya Irawan, *Logika dan Prosedur Penelitian*. STIA-LAN Press. Jakarta. 2000. Hal 71

¹⁵ Michael Quinn Patton, *Metode Evaluasi Kualitatif*. Pustaka pelajar. Yogyakarta. 2006 hal 5