

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Penelitian Terdahulu

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan penelitian terdahulu sebagai tolak ukur dan acuan dalam melakukan penelitian sehingga penulis dapat memperkaya teori yang digunakan dalam mengkaji penelitian yang dilakukan. Penelitian terdahulu memudahkan penulis dalam menentukan langkah langkah yang sistematis untuk penyusunan penelitian dari segi teori maupun konsep. Pada bagian ini diuraikan tentang penelitian atau karya ilmiah terdahulu yang berhubungan dengan penelitian untuk menghindari plagiasi dan sebagai referensi bahan kajian pada penelitian penulis. Berikut ini adalah penelitian terdahulu yang berkaitan dengan penelitian, antara lain:

No	Nama Peneliti	Judul Penelitian	Rumusan Masalah	Hasil Penelitian
1	Andi Annisa Dwi Melantik Padjalangi	Tinjauan Atas Tindakan Aborsi Yang Dilakukan Dengan Alasan Indikasi Medis Karena Terjadinya Kehamilan Akibat Perkosaan (Skripsi,2016)	<ol style="list-style-type: none">1. Apakah terjadinya kehamilan akibat perkosaan bisa dikatakan sebagai alasan indikasi medis sehingga bukan merupakan tindak pidana ?2. Bagaimana dengan ketentuan pidana aborsi menurut KUHP dan UU No.36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan ?	KUHP tidak memberikan ruang sama sekali terhadap pelaksanaan aborsi, hal tersebut diatur di dalam Pasal 299, 346-349. Berbeda dengan pengaturan aborsi pada KUHP, pengaturan aborsi pada UU Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan memberikan ruang terjadinya aborsi dengan alasan tertentu, diatur dalam Pasal 75-77.

2.	Anggara Faisal	Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Tindak Pidana Aborsi Berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Dan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. (Jurnal Hukum Pidana, 2017)	1. Bagaimana ketentuan aborsi menurut hukum di Indonesia ? 2. Bagaimana pertanggungjawaban pidana terhadap tindak pidana aborsi ?	Dalam KUHP tindakan pengguguran kandungan yang disengaja (<i>abortus provocatus</i>) diatur dalam Buku kedua Bab XIV tentang Kejahatan Kesusilaan. Dengan disahkannya UU Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang menggantikan UU Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992, maka permasalahan aborsi memperoleh legitimasi dan penegasan.
3.	Wiwik Afifah	Perlindungan Hukum Bagi Perempuan Korban Perkosaan Yang Melakukan Aborsi. (Jurnal Ilmu hukum, 2013)	1. Apa dampak perkosaan dan aborsi pada perempuan ? 2. Bagaimanakah bentuk perlindungan hukum yang diberikan Negara kepada korban perkosaan yang melakukan aborsi ?	Aborsi pada kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis hanya dapat dilakukan apabila telah memenuhi syarat-syarat dalam Pasal 75 ayat (3) dan Pasal 76 UU Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.

Persaman penelitian no. 1, 2 dan 3 di atas dengan penelitian ini terletak pada peraturan yang dijadikan dasar hukum dalam menganalisis aborsi pada korban perkosaan yaitu Pasal 75, Pasal, 76, dan Pasal 77 Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Adapun perbedaan penelitian tersebut di atas dengan penelitian ini adalah:

1. Penelitian no. 1, 2, dan 3 tidak menyebutkan dasar hukum yang lebih spesifik yaitu Peraturan Pemerintah No. 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi;
2. Penelitian no. 2 lebih memfokuskan bentuk pertanggungjawaban tindak pidana aborsi pada korban perkosaan berdasarkan KUHP dan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan;
3. Penelitian no. 3 lebih memfokuskan pada perlindungan hukum korban perkosaan antara lain pemenuhan hak kompensasi dalam pelanggaran hak asasi manusia yang berat, ganti kerugian yang diberikan negara karena pelaku tak mampu. Dan peraturan aborsi pada kehamilan akibat perkosaan berdasarkan KUHP dan Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan;

B. Landasan Teori

1. Aborsi

a. Pengertian Aborsi

Aborsi secara istilah adalah pengguguran kandungan, keluarnya hasil konsepsi atau pembuahan sebelum waktunya. *Abortus* merupakan suatu perbuatan untuk mengakhiri masa kehamilan dengan mengeluarkan janin dari kandungan sebelum tiba masa kelahiran secara alami. Setidaknya ada tiga unsur yang harus dipenuhi untuk menunjukkan bahwa terjadinya aborsi, yaitu¹⁷:

¹⁷ Baher Johan Nasution, *Hukum Kesehatan*. (Jakarta: Rineka Cipta 2005), hlm. 36.

- 1) Adanya embrio (janin), yang merupakan hasil pembuahan antara sperma dan ovum dalam rahim;
- 2) Pengguguran itu setidaknya terjadi dengan sendirinya, tetapi lebih sering disebabkan oleh perbuatan manusia;
- 3) Keguguran itu terjadi sebelum waktunya, artinya sebelum masa kelahiran alami tiba.

Kamus Inggris Indonesia menerjemahkan *abortion* dengan arti pengguguran kandungan kata *abortion* dalam *Blaks's Law Dictionary*, diterjemahkan menjadi aborsi dalam bahasa Indonesia mengandung arti: “*The spontaneous or artificially induced expulsion of an embryo or fetus. As used in illegal context refers to induced abortion*”. Yaitu keguguran dengan keluarnya *embryo* atau *fetus* tidak semata-mata karena terjadi secara alamiah, akan tetapi juga disengaja atau terjadi karena adanya campur tangan (*provokasi*) manusia¹⁸.

Definisi lain tentang aborsi adalah suatu proses pengakhiran hidup dari janin sebelum diberi kesempatan untuk bertumbuh. Selain itu, berikut adalah definisi aborsi menurut para ahli, yaitu¹⁹:

- 1) Eastman: Aborsi adalah keadaan terputusnya suatu kehamilan di mana *fetus* belum sanggup berdiri sendiri di luar *uterus*. Belum sanggup

¹⁸ Ninuk Widyantoro, *Aborsi di Indonesia*. (Jakarta: Yayasan Kesehatan Perempuan, 2003), hlm. 223.

¹⁹ SCJ Kusmaryanto, *Kontroversi Aborsi*. (Jakarta: PT.Gramedia Widiasarana Indonesia, 2002), hlm. 65.

diartikan apabila *fetus* itu beratnya terletak antara 400 - 1000 gram atau kehamilan kurang dari 28 minggu;

- 2) Jeffcoat: Aborsi yaitu pengeluaran dari hasil konsepsi sebelum 28 minggu, yaitu *fetus* belum *viable by llaoous*;
- 3) Holmer: Aborsi yaitu terputusnya kehamilan sebelum minggu ke-16 di mana plasentasi belum selesai.

Dunia medis mendefinisikan aborsi adalah terhentinya kehamilan dengan kematian dan pengeluaran janin pada usia kurang dari 20 minggu dengan berat janin kurang dari 500 gram, yaitu sebelum janin dapat hidup di luar kandungan secara mandiri²⁰.

b. Jenis-jenis Aborsi

Proses aborsi dapat berlangsung dengan cara²¹:

- 1) Spontan/alamiah (terjadi secara alami, tanpa tindakan apapun);
- 2) Buatan/sengaja (aborsi yang dilakukan secara sengaja);
- 3) Terapeutik/medis (aborsi yang dilakukan atas indikasi medis karena terdapatnya suatu permasalahan/komplikasi).

Abortus secara medis dapat dibagi menjadi dua macam yaitu²²:

- 1) *Abortus spontaneous*, adalah aborsi yang terjadi dengan tidak didahului faktor-faktor mekanis ataupun medis semata-mata disebabkan oleh faktor alamiah. Macam-macam aborsi spontan yaitu:

²⁰ Wila Chandrawila Supriadi, *Hukum Kedokteran*. (Bandung: PT.Gramedia, 2001), hlm. 47

²¹ *Ibid.*, hlm. 51.

²² *Ibid.*

- a) *Abortus completus* (keguguran lengkap) artinya seluruh hasil konsepsi di keluarkan sehingga rongga rahim kosong;
 - b) *Abortus inkompletus* (keguguran bersisa) artinya hanya ada sebagian dari hasil konsepsi yang di keluarkan yang tertinggal yaitu deci dua dan plasenta;
 - c) *Abortus iminen* yaitu keguguran yang membakat dan akan terjadi dalam hal ini keluarnya janin (*fetus*) masih dapat dicegah dengan memberikan obat-obat *hormonal* dan anti *pasmodica*;
 - d) *Missed abortion* yaitu keadaan di mana janin sudah mati tetapi tetap berada dalam rahim dan tidak di keluarkan selama dua bulan atau lebih;
 - e) *Abortus habitulis* atau keguguran berulang adalah keadaan di mana penderita mengalami keguguran berturut-turut 3 kali atau lebih;
 - f) *Abortus infeksius*, dan *abortus septic* adalah aborsi yang disertai infeksi genital.
- 2) *Abortus provokatus* adalah aborsi yang disengaja baik dengan memakai obat-obatan maupun alat-alat. Menurut *Fact Abortion, Info Kit on Women's Health* oleh *Institute For Social, Studies and Action*, dalam istilah kesehatan "aborsi didefinisikan sebagai penghentian kehamilan setelah tertanamnya telur (*ovum*) yang telah dibuahi di rahim (*uterus*), sebelum janin (*fetus*) mencapai 20 minggu". Aborsi

yang dilakukan secara sengaja (*abortus provocatus*) ini terbagi menjadi dua:

a) *Abortus provocatus medicinalis* adalah aborsi yang dilakukan oleh dokter atas dasar indikasi medis, yaitu apabila tindakan aborsi dilakukan akan membahayakan jiwa ibu dan dilakukannya harus disertai indikasi medis.

Adapun syarat-syarat yang ditentukan sebagai indikasi medis adalah²³:

- (1) Dilakukan oleh ahli kesehatan yang memiliki keahlian dan kewenangan untuk melakukannya (yaitu seorang dokter ahli kebidanan dan penyakit kandungan) sesuai dengan tanggung jawab profesi;
- (2) Harus meminta pertimbangan tim ahli (ahli medis lain, agama, hukum, psikologi);
- (3) Harus ada persetujuan tertulis dari penderita atau suaminya atau keluarga terdekat;
- (4) Dilakukan di sarana kesehatan yang memiliki tenaga/peralatan yang memadai, yang ditunjuk oleh pemerintah;
- (5) Prosedur tidak dirahasiakan;
- (6) Dokumen medik harus lengkap.

²³ Ibid., hlm. 60.

Praktik *abortus provocatus medicinalis* di dunia kedokteran, juga dapat dilakukan jika anak yang akan lahir diperkirakan mengalami cacat berat dan harapan hidupnya tipis, misalnya janin menderita kelainan *ectopia kordis* (janin akan dilahirkan tanpa dinding dada, sehingga terlihat jantungnya), *rakiskisis* (janin akan dilahirkan dengan tulang punggung terbuka tanpa ditutupi kulit maupun *anensefalus* (janin akan dilahirkan tanpa otak besar)²⁴.

b) *Abortus provocatus criminalis* adalah aborsi yang terjadi oleh karena tindakan-tindakan yang tidak legal atau tidak berdasarkan indikasi medis, sebagai contoh aborsi yang dilakukan dalam rangka menyalahkan janin sebagai akibat hubungan seksual di luar perkawinan. Aborsi yang terakhir inilah yang sering disebut dengan aborsi ilegal dan ancaman hukuman, baik hukum pidana maupun hukum Islam.

c. Cara Pelaksanaan Aborsi

Banyak cara yang dapat ditempuh untuk melakukan pengguguran (*abortus*), di antaranya dengan cara menggunakan jasa ahli medis di rumah sakit. Cara seperti ini pada umumnya dilakukan oleh wanita-wanita yang hidup di negara-negara tempat pengguguran diizinkan atau tidak dikenakan ancaman tuntutan kejahatan. Tetapi di negara-negara yang melarang aborsi atau tidak dapat memperoleh bantuan ahli medis untuk menggugurkan

²⁴ Ibid., hlm. 63.

kandungan, maka wanita tersebut akhirnya menyerahkan diri ke tangan dukun-dukun, atau karena putus asa mereka mencoba menggugurkan sendiri kandungannya dengan memakai alat-alat yang kasar²⁵.

Melakukan aborsi sekurang-kurangnya dua dokter dengan persetujuan tertulis dari wanita hamil yang bersangkutan, suaminya atau keluarga terdekat. Sebaiknya dilakukan dalam sebuah rumah sakit yang mempunyai sarana yang memadai. Metode yang dipakai untuk melakukan aborsi atau pengguguran kandungan, dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu²⁶:

1) Cara modern, cara ini dilakukan dengan alat modern, metode ini dapat dilakukan dengan cara *dilatase* dan *curettage* yaitu dengan alat khusus untuk melebarkan mulut rahim, kemudian janin dicuret dengan alat seperti sendok kecil. Pada kehamilan bulan pertama sampai ketiga, aborsi dilakukan dengan metode penyedotan. Teknik ini sering dilakukan pada kehamilan usia dini.

2) Cara tradisional

Ada beberapa cara yaitu :

a) Dilakukan oleh ibu-ibu dengan memakan nanas muda dengan harapannya kandungan akan gugur, memakan ramu-ramuan tertentu, memakan daun dari jenis tumbuh-tumbuhan tertentu;

²⁵ Rustam Mochtar, *Sinopsis Obsetetri*. (Jakarta: EGC, 1998), hlm. 87

²⁶ Tina Asmarawati, *Hukum dan abortus*. (Yogyakarta: Deepublish, 2013), hlm. 9-10.

- b) Olahraga yang berlebihan, misalnya terjun bebas, loncat tinggi, loncat jauh;
- c) Menjatuhkan diri dengan sengaja misalnya naik sepeda, naik tangga;
- d) Pada wanita-wanita pelacur yang hamil, maka melakukan hubungan badan yang berulang-ulang dengan beberapa lelaki dan kadang-kadang bisa merangsang embrio atau janin bisa gugur akibat rangsangan tadi;
- e) Badan di bawah direndam dengan air panas sehingga pembuluh darah bagian bawah membesar akibatnya peredaran darah yang terlalu cepat ini merangsang rahim untuk berkonsentrasi sehingga dapat keguguran;
- f) Perut diurut-urut secara kasar atau dipukul-pukul.

Pengguguran kandungan yang dilakukan secara medis biasanya menggunakan metode berikut²⁷:

- 1) *Curettage & Dilatage (C&D)*;
- 2) Mempergunakan alat khusus untuk memperlebar mulut rahim, kemudian janin dikiret (*curet*) dengan alat seperti sendok kecil;
- 3) *Aspirasi*, yaitu penyedotan isi rahim dengan pompa kecil;
- 4) *Hysterotomi* (operasi).

Pengguguran kandungan selain keempat cara di atas juga sering dilakukan dengan menggunakan obat-obatan. Pemanfaatan obat-obatan itu

²⁷ Rustam Mochtar, Op. Cit., hlm. 90

adakalanya dengan ditelan melalui mulut, atau diletakkan kedalam vagina (alat kelamin wanita)²⁸.

Pelaksanaan aborsi jika kehamilan usia muda, lebih mudah dilakukan. Makin besar makin lebih sulit dan resikonya makin banyak bagi si ibu, cara-cara yang dilakukan di kilnik-klinik aborsi itu bermacam-macam, biasanya tergantung dari besar kecilnya janinnya. Berikut pelaksanaan aborsi²⁹:

- 1) *Abortus* untuk kehamilan sampai 12 minggu biasanya dilakukan dengan MR/ Menstrual Regulation yaitu dengan penyedotan (semacam alat penghisap debu yang biasa, tetapi 2 kali lebih kuat);
- 2) Pada janin yang lebih besar (sampai 16 minggu) dengan cara *dilatasi & curetage*;
- 3) Sampai 24 minggu. Di sini bayi sudah besar sekali, sebab itu biasanya harus dibunuh lebih dahulu dengan meracuni dia. Misalnya dengan cairan garam yang pekat seperti saline. Dengan jarum khusus, obat itu langsung disuntikkan ke dalam rahim, ke dalam air ketuban, sehingga anaknya keracunan, kulitnya terbakar, lalu mati;
- 4) Di atas 28 minggu biasanya dilakukan dengan suntikan *prostaglandin* sehingga terjadi proses kelahiran buatan dan anak itu dipaksakan untuk keluar dari tempat pemeliharaan dan perlindungannya;

²⁸ Ibid.

²⁹ www.genetik2000.com, diakses tanggal 1 Juni 2018; 10.15 WIB

5) Juga dipakai cara operasi *sesaria* seperti pada kehamilan yang biasa.

2. Perlindungan Hukum Korban Perkosaan yang Melakukan Aborsi

a. Perlindungan Hukum

Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep di mana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian³⁰.

Beberapa pendapat para ahli mengenai definisi dari perlindungan hukum, diantaranya³¹:

- 1) Satjipto Raharjo mendefinisikan Perlindungan Hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.
- 2) Philipus M. Hadjon berpendapat bahwa Perlindungan Hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan.

³⁰ <http://tesishukum.com/pengertian-perlindungan-hukum-menurut-para-ahli/> diakses pada tanggal 7 Mei 2018; 21.18 WIB

³¹ Ibid.

3) Muktie A. Fadjar, Perlindungan Hukum adalah penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya.

Prinsipnya pada perlindungan hukum tidak membedakan terhadap kaum pria maupun wanita. Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan Pancasila haruslah memberikan perlindungan hukum terhadap warga masyarakatnya karena itu perlindungan hukum tersebut akan melahirkan pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia dalam wujudnya sebagai makhluk individu dan makhluk sosial dalam wadah negara kesatuan yang menjunjung tinggi semangat kekeluargaan demi mencapai kesejahteraan bersama³².

Suatu perlindungan dapat dikatakan sebagai perlindungan hukum apabila mengandung unsur-unsur sebagai berikut³³:

- 1) Adanya pengayoman dari pemerintah terhadap warganya;
- 2) Jaminan kepastian hukum;
- 3) Berkaitan dengan hak-hak warganegara;
- 4) Adanya sanksi hukuman bagi pihak yang melanggarnya.

³² Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*. (Jakarta: Kompas, 2003), hlm. 121.

³³ Ibid.

Perlindungan Hukum adalah segala daya upaya yang dilakukan secara sadar oleh setiap orang maupun lembaga pemerintah, swasta yang bertujuan mengusahakan pengamanan, penguasaan dan pemenuhan kesejahteraan hidup sesuai dengan hak-hak asasi yang ada sebagaimana diatur dalam Undang-undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak-hak Asasi Manusia. Salah satu bentuk perlindungan hukum adalah perlindungan hukum terhadap perempuan dan hak-hak asasinya.

b. Tindak Pidana Perkosaan

Rumusan tindak pidana perkosaan terdapat dalam Buku ke II Bab XIV KUHP tentang kejahatan terhadap kesusilaan, khususnya Pasal 285. Adapun rumusan selengkapnya Pasal 285 KUHP adalah sebagai berikut:

“Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar pernikahan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.”

Berdasarkan rumusan Pasal 285 KUHP tersebut, membagi secara rinci mengenai unsur-unsur objektif dari perbuatan pidana perkosaan sebagai berikut³⁴:

- 1) Barang siapa;
- 2) Dengan kekerasan;
- 3) Dengan ancaman kekerasan;
- 4) Memaksa;

³⁴ Wiwik Afifah, *Perlindungan Hukum Bagi Perempuan Korban Perkosaan Yang Melakukan Aborsi*. (Jurnal Ilmu Hukum, 9(18), 2016), hlm. 97.

5) Seorang wanita (di luar perkawinan);

6) Bersetubuh.

Berikut ini adalah uraian tentang unsur-unsur tindak pidana perkosaan:

1) Barang siapa

“Yang dimaksud dengan barang siapa atau subjek di sini adalah orang atau manusia”.

Jadi, unsur ini merupakan unsur utama perbuatan pidana perkosaan yang menunjuk pada subjek kejahatan atau pelaku kejahatan perkosaan. Pengertian barang siapa di sini adalah ditujukan pada pria yang melakukan perbuatan yang memenuhi unsur-unsur Pasal 285 KUHP, yakni dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar pernikahan. Hanya pria dengan kualifikasi seperti ini yang dapat dituduh sebagai pemerkosa.

2) Dengan kekerasan

“Yang dimaksud dengan kekerasan adalah kekuatan fisik atau perbuatan fisik yang menyebabkan orang lain secara fisik tidak berdaya, tidak mampu melakukan perlawanan atau pembelaan”.

Pasal 89 KUHP disebutkan bahwa yang dimaksud dengan kekerasan adalah membuat orang pingsan atau tidak berdaya disamakan dengan menggunakan kekerasan. Kekerasan dapat dilakukan dengan cara menganiaya korban dengan tangan kosong, seperti membenturkan kepala korban ke lantai atau tembok, menampar pipi korban atau

memukul bagian tubuh korban yang lain untuk meniadakan pemberontakan dari korban.

3) Dengan ancaman kekerasan

“Ancaman kekerasan adalah serangan psikis yang menyebabkan orang menjadi ketakutan sehingga tidak mampu melakukan pembelaan atau perlawanan atau kekerasan yang belum diwujudkan, tapi yang menyebabkan orang yang terkena tidak mempunyai pilihan selain mengikuti kehendak orang yang mengancam dengan kekerasan”.

Mengenai unsur ini disyaratkan:

- a) Bahwa ancaman itu harus diungkapkan dalam suatu keadaan sedemikian rupa, sehingga dapat menimbulkan kesan pada orang yang diancam bahwa yang diancamkan itu benar-benar akan dapat merugikan kebebasan pribadinya;
- b) Bahwa maksud pelaku memang sengaja ditujukan untuk ancaman itu.

4) Memaksa

“Memaksa dalam perkosaan menunjukkan adanya petentangan kehendak antara pelaku dengan korban. Pelaku mau atau ingin bersetubuh sementara korban tidak mau atau tidak ingin”.

Unsur terpenting terjadinya perbuatan pidana perkosaan adalah terjadinya pemaksaan hubungan kelamin (persetubuhan) antara seorang laki-laki (pelaku) dengan seorang perempuan (korban perkosaan). Unsur “memaksa” ini dapat dipakai untuk membuktikan oleh jaksa dan hakim yang memeriksa bahwa dalam suatu perbuatan pidana perkosaan,

pelaku melakukan perbuatan tersebut dengan “kesengajaan”, yaitu membuktikan adanya:

- a) Kehendak atau maksud pelaku memakai kekerasan;
- b) Kehendak atau maksud pelaku untuk mengancam dengan kekerasan;
- c) Kehendak atau maksud pelaku untuk memaksa dengan kekerasan.

5) Seorang wanita (di luar perkawinan)

Unsur utama yang dipaksa bersetubuh adalah wanita di luar perkawinan dengan pelaku. Dari adanya unsur ini dapat disimpulkan bahwa:

- a) Perkosaan hanya terjadi oleh laki-laki terhadap wanita;
- b) Tidak ada perkosaan untuk bersetubuh oleh wanita terhadap laki-laki atau wanita terhadap wanita;
- c) Tidak ada perkosaan untuk bersetubuh bila dilakukan oleh laki-laki yang terikat perkawinan dengan wanita yang menjadi korban atau tidak ada perkosaan untuk bersetubuh oleh suami terhadap istri.

Istilah perkosaan hanya berlaku bagi wanita. Hal ini berkaitan erat dengan pengertian persetubuhan. Persetubuhan berarti hubungan kelamin yang terjadi antara seorang laki-laki dan wanita, dimana alat kelamin laki-laki tadi dimasukkan ke dalam vagina wanita yang bersangkutan dan terjadi ejakulasi di dalam vagina wanita tersebut.

Pasal 285 KUHP tidak menyebutkan pengertian seorang wanita ataupun kategori usia tertentu. Oleh karena itu tindak pidana perkosaan

bisa berlaku bagi siapapun yang berkelamin perempuan tanpa memandang usianya dan bisa saja menimpa seorang perempuan yang berusia balita, belasan tahun, perempuan separuh baya atau bahkan manula.

6) Bersetubuh

Unsur terpenting perkosaan selain pemaksaan adalah persetujuan antara pelaku perkosaan dengan wanita yang menjadi korbannya.

Perkosaan dapat digolongkan dalam berbagai jenis, yaitu³⁵:

a) *Sadistic Rap Perkosaan sadistis*

Tipe ini seksualitas dan agresif berpadu dalam bentuk yang merusak. Pelaku perkosaan telah nampak menikmati kesenangan erotik bukan melalui hubungan seksnya, melainkan melalui serangan yang mengerikan atas alat kelamin dan tubuh korban.

b) *Anger Rape*

Penganiayaan seksual yang bercirikan seksualitas yang menjadi sarana untuk menyatakan dan melampiaskan rasa geram dan marah yang tertahan. Tubuh korban disini seakan akan merupakan obyek terhadap siapa pelaku yang memproyeksikan pemecahan atas frustrasi-frustasi, kelemahan, kesulitan dan kekecewaan hidupnya.

³⁵ Ekandari, Mustaqfirin & Faturochman, *Perkosaan, Dampak, Dan Alternatif Penyembuhannya*. (Jurnal Psikologi, 1(1), 2001), hlm. 5.

c) *Domination Rape*

Perkosaan yang terjadi ketika pelaku mencoba untuk gigih atas kekuasaan dan superioritas terhadap korban. Tujuannya adalah penaklukan seksual, pelaku menyakiti korban, namun tetap memiliki keinginan berhubungan seksual.

d) *Seductive Rape*

Perkosaan yang terjadi pada situasi-situasi yang merangsang yang tercipta oleh kedua belah pihak. Pada awalnya korban memutuskan bahwa keintiman personal harus dibatasi tidak sampai sejauh persenggamaan.

e) *Victim Precipitated Rape*

Perkosaan yang terjadi (berlangsung) dengan menempatkan korban sebagai pencetusnya.

f) *Exploitation Rape*

Perkosaan yang menunjukkan bahwa pada setiap kesempatan melakukan hubungan seksual yang diperoleh laki-laki dengan mengambil keuntungan yang berlawanan dengan posisi perempuan yang bergantung padanya secara ekonomi dan sosial.

Hasil penelitian menyatakan setiap perempuan dapat menjadi korban dari kasus perkosaan tanpa mengenal usia, kedudukan, pendidikan, dan status. Pada tahun 2000 data dari Badan Kependudukan dan Keluarga Berencana Nasional (BKKBN) menunjukkan bahwa setiap 5 jam,

ditemui 1 kasus perkosaan. Di Indonesia kasus perkosaan menempati peringkat nomor 2 setelah pembunuhan³⁶.

Perkosaan dapat mengakibatkan cedera fisik, karena luka pada kepala, dada, punggung hingga bagian intern wanita yang terjadi pukulan, benturan, dan cekikan. Hal yang terburuk adalah kehamilan yang tidak diinginkan, dimana kehamilan tersebut akan menjadi beban baik terhadap korban maupun keluarganya dalam menghadapi kehidupan selanjutnya karena dia harus membesarkan dan mengasuh anak hasil perkosaan. Dampak lainnya yang dapat terjadi adalah stress akut atau depresi berat yang kadang menyebabkan korban menjadi gila karena merasa dirinya tidak normal lagi, kotor, berdosa dan tidak berguna. Selain itu perkosaan juga dapat mengakibatkan kematian, atau tertular penyakit seksual yang tidak dapat disembuhkan. Hal ini menunjukkan bahwa korban perkosaan menanggung penderitaan psikologis yang berat karena kekerasan yang dialaminya.

Dari sekian banyak tindak pidana dimana perempuan menjadi korban, perkosaan merupakan suatu bentuk tindak pidana yang banyak mendapat perhatian dari para ahli ilmu sosial pada tahun-tahun terakhir ini, dan telah banyak diteliti oleh para ahli ilmu sosial di negara barat bahwa perkosaan mempunyai dampak yang tidak ringan terhadap korbannya yang

³⁶ Suryono Ekotama., dkk, *Abortus Provokatus Bagi Korban Perkosaan Perspektif iktimologi, Kriminologi dan Hukum Pidana*. (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2001), hlm. 29.

akan berbekas sepanjang hidup si korban, dan akan mempengaruhi cara berpikir dan bertindak si korban. Banyak perempuan (dewasa maupun anak-anak) yang telah menjadi korban perkosaan enggan untuk melaporkannya kepada pranata peradilan pidana. Keengganan ini agaknya bersifat universal karena juga dijumpai di negara-negara lain. Keengganan korban untuk mengadukannya dapat dipengaruhi faktor internal maupun eksternal. Faktor internal misalnya takut privasinya terbongkar, sedangkan faktor eksternal misalnya dapat dipengaruhi oleh kekhawatiran terhadap proses peradilan yang diduga tidak menjembatani dan melindungi hak-haknya, kekhawatiran tersebut sangat menghantui korban perkosaan karena korban perkosaan pada proses pengadilan seringkali harus “menerima” penderitaan yang sangat menyakitkan.

Teknik metode modus yang digunakan pada kejahatan perkosaan ialah³⁷:

- 1) Memberi obat bius agar tidak sadarkan diri;
- 2) Memberi ancaman pada korban agar tidak berdaya;
- 3) Melakukan penganiayaan agar tidak sadarkan diri atau tidak berdaya;
- 4) Menghipnotis korban agar mau melakukan apa yang diinginkan pemerkosa;
- 5) Memberi obat perangsang agar korban jadi birahi/ bernafsu;

³⁷ Abdul Wahid, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual” (Advokasi Atas Hak Asasi Perempuan)*. (Bandung: Refika Aditama, 2001), hlm. 19.

- 6) Dijadikan wanita penghibur/ pelacur bayaran;
- 7) Dicekoki minuman keras agar mabuk setengah sadar;
- 8) Diculik lalu digagahi di tempat yang tersembunyi;
- 9) Ditipu akan diberikan sesuatu atau dijanjikan sesuatu, dll

c. Aborsi Hasil Perkosaan

Seiring dengan perkembangan zaman kasus kejahatan seksual juga semakin meningkat. Salah satu dari sekian kasus kejahatan seksual adalah kasus perkosaan. Pada survei yang dilakukan WHO di beberapa kota besar di Asia pada tahun 1996 ternyata Indonesia memiliki peringkat tertinggi, yaitu survei pada wanita yang berumur diatas 16 tahun di kota Jakarta dan Surabaya pada 1400 sampel didapatkan 2,7% pernah mengalami perkosaan. Di Indonesia sendiri belum ada data yang menggambarkan jumlah kasus perkosaan secara keseluruhan. Di Pusat Krisis Terpadu (PKT) Perjan RSCM dapat dilihat variasi jumlah kasus perkosaan dari tahun 2000 sampai 2005. Pada tahun 2000/2001 sebanyak 287 kasus, tahun 2002 sebanyak 192 kasus, tahun 2003 sebanyak 118 kasus, tahun 2004 sebanyak 207 kasus, dan tahun 2005 sebanyak 187 kasus³⁸.

Sementara itu yang dimaksud dengan perkosaan adalah tindak kekerasan atau kejahatan seksual dilakukan oleh laki-laki terhadap perempuan dengan kondisi: (a) Tidak atas persetujuan dan kehendak

³⁸ Andika Wajaya, Wida Peace Ananta, *Darurat Kejahatan Seksual*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), hlm. 16.

perempuan; (b) Dengan persetujuan perempuan namun di bawah ancaman; (c) Dengan persetujuan perempuan namun dengan melalui penipuan. Pada kasus perkosaan, beberapa korban mengalami kehamilan akibat tindakan perkosaan tersebut, hal ini tentu akan berdampak buruk terhadap perkembangan jiwa korban, sehingga ada keinginan untuk mengakhiri kehamilan³⁹.

Aborsi korban perkosaan atau aborsi pada kehamilan akibat perkosaan menimbulkan penderitaan, memperparah kondisi mental korban yang sebelumnya telah mengalami trauma berat akibat peristiwa perkosaan tersebut. Trauma ini juga akan berdampak buruk bagi perkembangan janin yang dikandung korban. Oleh karena itu, sebagian besar korban perkosaan mengalami reaksi penolakan terhadap kehamilannya. Selain itu, korban perkosaan akan mendapat tekanan tambahan jika harus membesarkan anak hasil perkosaan dan mendapat pandangan negatif masyarakat⁴⁰.

Korban perkosaan memiliki kemungkinan mengalami stres pasca perkosaan yang dapat dibedakan menjadi dua, yaitu stres yang langsung terjadi dan stres jangka panjang. Stres yang langsung terjadi merupakan reaksi pasca perkosaan seperti kesakitan secara fisik, rasa bersalah, takut, cemas, malu, marah, dan tidak berdaya. Stres jangka panjang merupakan

³⁹ Ekandari, Mustaqfirin & Faturochman, *Perkosaan, Dampak, Dan Alternatif Penyembuhannya*. (Jurnal Psikologi, 1(1), 2001), hlm. 8.

⁴⁰ Dewi Sulistianingsih, *Abortus Provocatus bagi Korban Perkosaan*. (Jurnal Hukum Pandecta Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang, 1(1), 2007), hlm. 51.

gejala psikologis tertentu yang dirasakan korban sebagai suatu trauma yang menyebabkan korban memiliki rasa kurang percaya diri, konsep diri yang negatif, menutup diri dari pergaulan, dan juga reaksi *somatik* seperti jantung berdebar dan keringat berlebihan. Apabila setelah terjadinya peristiwa perkosaan tersebut tidak ada dukungan yang diberikan kepada korban, maka korban dapat mengalami *post traumatic stress disorder* (PTSD), yaitu gangguan secara emosi yang berupa mimpi buruk, sulit tidur, kehilangan nafsu makan, depresi, ketakutan dan stress akibat peristiwa yang dialami korban dan telah terjadi selama lebih dari 30 hari. Dukungan dari semua pihak sangat diperlukan untuk mencegah terjadinya PTSD⁴¹.

Masalah aborsi dapat dinyatakan lebih kearah merupakan masalah kesehatan dan bukan masalah moral ataupun agama. Alasannya, dampak dari aborsi yang tidak aman sangat berbahaya bagi jiwa dan kesehatan ibu. Kehamilan yang tidak diinginkan, secara psikologi mengakibatkan kondisi keterpurukan dan *desperate* (depresi). Instabilitas psikologis dalam tingkatan-tingkatan tertentu, mengimplikasikan tindakan yang pada mulanya tidak terpikirkan namun pada akhirnya dianggap sebagai solusi final. Dalam konteks kasuistis seorang ibu yang tengah mengandung dan dalam kondisi depresi, pengguguran janin bukan tidak mungkin merupakan solusi untuk menghilangkan beban. Akibat illegalitas aborsi dalam hukum

⁴¹ Ekandari, Mustaqfirin, Faturochman, Op. Cit., hlm.1-2.

Indonesia dan kualifikasinya sebagai tindakan kriminal, maka calon ibu mencari pelaku pengguguran yang illegal dan tidak aman, dan akhirnya menyebabkan kematian⁴².

Pemerintah berkewajiban memberikan jaminan dan perlindungan hukum bagi korban pemerkosaan yang melakukan aborsi sesuai dengan prosedur dan keamanan yang telah ditetapkan berdasarkan undang-undang yang berlaku, hal ini untuk memberikan rasa aman bagi setiap korban pemerkosaan yang tidak menghendaki kehamilan agar tidak menyebabkan resiko kematian bagi perempuan. Dan adanya pendampingan baik secara psikis maupun mental agar setiap korban pemerkosaan yang akan menuju pra aborsi maupun pasca aborsi siap lahir dan batin untuk menerima segala resiko yang akan dihadapi dikemudian hari, pendampingan ini harus secara berkala dan berkesinambungan untuk menekan tingkat kematian terhadap perempuan⁴³.

Peraturan Pemerintah tentang Kesehatan Reproduksi memberikan hak kesehatan untuk kasus ini bagi perempuan korban perkosaan agar ia dapat memilih untuk menggugurkan kandungannya. Aborsi kehamilan akibat perkosaan dapat dilakukan apabila usia kehamilan paling lama berusia 40 hari sejak hari pertama haid terakhir. Tindakan aborsi tersebut

⁴² Istibsjaroh, *Aborsi & Hak-Hak Perempuan Dalam Islam*. (Yogyakarta: LKIS, 2012), hlm. 4.

⁴³ Anita Rahman dalam Luh, Achie Sudarti, *Bahan Ajar tentang Hak Perempuan UU No.7 Tahun 1984 Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita*. (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2007), hlm. 265.

hanya dapat dilakukan setelah melalui upaya konseling dengan tujuan memastikan kebutuhan dan dampak aborsi yang nanti mungkin dialami. Dengan informasi yang cukup, maka pasien yang akan melakukan aborsi dapat mengambil keputusan yang objektif⁴⁴.

3. Regulasi Terkait Aborsi Pada Kehamilan Akibat Perkosaan

a. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

Aborsi karena kehamilan tidak diinginkan akibat perkosaan, dimana kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan hal tersebut dapat dijadikan sebagai alasan darurat (pemaksa) untuk melakukan aborsi sebenarnya perlu menjadi pertimbangan dalam menerapkan sanksi pidana, khususnya bagi para penegak hukum (Hakim). Karena janin yang diaborsi adalah sebagai akibat pemaksaan hubungan (perkosaan) dengan ancaman kekerasan⁴⁵.

Terjadi konflik antara 2 (dua) hak dalam kasus aborsi pada korban perkosaan yakni hak perempuan yang hamil bertentangan dengan hak janin. Dengan demikian untuk menentukan apakah perempuan yang melakukan *abortus provocatus* atas kandungannya dapat dipidana atau tidak dapat dinilai dari kepentingan manakah yang lebih utama. Hak

⁴⁴ Yuli Susanti, *Perlindungan Hukum Bagi Pelaku Tindak Pidana Aborsi (Abortus Provocatus) Korban Perkosaan*. (Jurnal hukum Fakultas Hukum UNISBA, 14(2), 2013), hlm. 20.

⁴⁵ Abdul Wahid, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual” (Advokasi Atas Hak Asasi Perempuan)*. (Bandung: Refika Aditama, 2001), hlm. 16.

janin untuk tetap hidup atau hak perempuan untuk tetap menjalankan hidupnya tanpa tekanan psikologis dan sosial⁴⁶.

Namun berdasarkan UUK, apabila terdapat indikasi medis dalam keadaan darurat dan untuk menyelamatkan jiwa ibu, maka tenaga kesehatan tertentu yang mempunyai kewenangan bertindak, dapat melakukan aborsi. Berdasarkan ketentuan UUK, meskipun bahasa yang digunakan untuk aborsi adalah samar-samar, secara umum hukum tersebut mengizinkan aborsi bila perempuan yang akan melakukan aborsi mempunyai surat dokter yang mengatakan. Secara eksplisit, dalam undang-undang ini terdapat pasal-pasal yang mengatur mengenai aborsi, meskipun dalam praktek medis mengandung berbagai reaksi dan menimbulkan kontroversi diberbagai lapisan masyarakat. Meskipun, undang-undang melarang praktik aborsi, tetapi dalam keadaan tertentu terdapat kebolehan⁴⁷.

Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan sebagai pengganti Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan, membahas tentang aborsi dengan indikasi kedaruratan medis dan alasan perkosaan yang menyebabkan trauma yang mendalam, diatur di dalam Pasal 75, Pasal 76 dan Pasal 77 yang memberikan perlindungan hukum

⁴⁶ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Perempuan*. (Cetakan Kesatu). (Bandung: PT.Refika Aditama, 2012), hlm. 30.

⁴⁷ Ratna Winahyu Lestari Dewi, *Aborsi Bagi Korban Pemerkosaan Dalam Perspektif etika profesi Kedokteran, Hukum Islam Dan Peraturan Perundang-undangan*. (Jurnal perspektif, 16(2), 2011), hlm. 13.

bagi korban pemerkosaan yang melakukan aborsi dan memberikan penegasan mengenai peraturan pengguguran kandungan (*abortus provocatus*)⁴⁸.

Berikut ini adalah uraian mengenai pengaturan aborsi yang terdapat dalam pasal-pasal tersebut⁴⁹:

1) Pasal 75:

(1)Setiap orang dilarang melakukan aborsi.

(2)Larangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan berdasarkan:

- a. indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak usia dini kehamilan, baik yang mengancam nyawa ibu dan/atau janin, yang menderita penyakit genetik berat dan/atau cacat bawaan, maupun yang tidak dapat diperbaiki sehingga menyulitkan bayi tersebut hidup di luar kandungan; atau
- b. kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan.

(3)Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah melalui konseling dan/atau penasehatan pra

⁴⁸ Nainggolan & Lukman Hakim, *Aspek Hukum terhadap Abortus Provocatus dalam Perundang-undangan di Indonesia*. (Jurnal Equality, 11(2), 2006), hlm. 16.

⁴⁹ Dewi Sulistianingsih, *Abortus Provocatus bagi Korban Perkosaan*. (Jurnal Hukum Pandecta Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang, 1(1), 2007), hlm. 53.

tindakan dan diakhiri dengan konseling pasca tindakan yang dilakukan oleh konselor yang kompeten dan berwenang.

(4) Ketentuan lebih lanjut mengenai indikasi dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis kedaruratan medis dan perkosaan, sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

2) Pasal 76: Aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 hanya dapat dilakukan:

- a. sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir;
- b. oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan yang memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri;
- c. dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan;
- d. dengan izin suami, kecuali korban perkosaan; dan
- e. penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh menteri.

3) Pasal 77: Pemerintah wajib melindungi dan mencegah perempuan dari aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 ayat (2) dan ayat (3) yang tidak bermutu, tidak aman, dan tidak bertanggungjawab serta bertentangan dengan norma agama dan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Mencermati ketentuan yang terdapat Pasal 75 ayat (2) huruf b yang mengatur tentang aborsi karena alasan darurat (pemaksa) dalam hal ini adalah adanya trauma psikologis yang dialami oleh wanita hamil sebagai akibat tindak pidana perkosaan yang dialaminya. Pada akhirnya penyelesaian kasus tersebut sangat tergantung pada para penegak hukum untuk menegakkan keadilan terutama bagi perempuan yang jelas-jelas berkedudukan sebagai korban perkosaan⁵⁰.

Aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 hanya dapat dilakukan:

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

Pendapat ahli hukum masa kini, sudah seharusnya menjadi pertimbangan dalam rangka menjatuhkan pidana, jadi tidak semata-mata didasarkan pada bunyi undang-undang, akan tetapi juga memperhatikan

⁵⁰ Supriyadi, *Politik Hukum Kesehatan terhadap Pengguguran Kandungan*, (Hukum Kesehatan dan Hukum Pidana). (Yogyakarta: Bagian Hukum Pidana, FH-UAJY, 2001), hlm. 144

latar belakang perbuatan dilakukan. Hal ini pun dalam proses pembuktiannya juga tidak mudah, karena harus dibuktikan lebih dahulu tindakan pemerkosaannya⁵¹.

b. Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi

Perbuatan aborsi jelas dilarang dan dikategorikan sebagai tindak pidana berdasarkan dalam sistem hukum di Indonesia. Para pelaku dan orang yang membantu tindakan aborsi dapat dikenai hukuman, walaupun sebagian besar masyarakat mengetahui ketentuan tersebut, namun kasus aborsi masih banyak dilakukan. Hal ini dapat diketahui dari data yang dihasilkan para peneliti tentang aborsi di Indonesia.

Perempuan dalam hal ini adalah sebagai korban dari rentetan tindak pidana perkosaan, sehingga apabila tindak pidana perkosaan yang dilakukan terhadapnya berakibat hamil maka janin yang dikandungnya adalah dianggap sebagai objek yang mati/tidak hidup. Berkaitan dengan Pasal 48 KUHP tentang daya paksa (*overmacht*) bagi barang siapa yang melakukan aborsi. Ketentuan tentang *overmacht* atau daya paksa yang terdapat dalam Pasal 48 KUHP, yaitu : “Barang siapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa tidak dipidana”. Dari ketentuan Pasal 48 KUHP tersebut dapat disimpulkan, bahwa

⁵¹ Wiwik Afifah, *Perlindungan Hukum Bagi Perempuan Korban Perkosaan Yang Melakukan Aborsi*. (Jurnal Ilmu Hukum, 9(18), 2016), hlm. 100.

yang dimaksud dengan daya paksa adalah suatu paksaan atau tekanan yang tidak dapat dihindarkan. Seseorang yang melakukan perbuatan pidana, sedangkan ia berada di bawah pengaruh daya paksa sehingga ia terpaksa melakukan perbuatan tersebut tidak dapat dijatuhi pidana. Hal ini merupakan hal yang tepat dan mencerminkan rasa keadilan, sebab orang tersebut melakukan perbuatan pidana karena dorongan yang tidak mampu dilawannya, misalnya karena mengancam keselamatan jiwanya⁵².

Daya paksa (*overmacht*) ini merupakan alasan pemaaf. Artinya perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa tetap bersifat melawan hukum, jadi tetap merupakan perbuatan pidana. Tetapi ia tidak dipidana, karena tidak adanya kesalahan. Dengan demikian, alasan pemaaf adalah alasan yang menghapuskan kesalahan terdakwa. Karena *overmacht* sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 48 KUHP hanya memuat alasan pemaaf, artinya perbuatan yang dilakukan tetap bersifat melawan hukum, tetapi kesalahannya bisa dimaafkan karena pengaruh daya paksa tadi⁵³.

Pemerintah Republik Indonesia mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi untuk mendukung Undang-undang Kesehatan Nomor 36 Tahun 2009. Peraturan Pemerintah secara khusus diberikan pengecualian atas larangan aborsi

⁵² Sri Setyowati, *Masalah Abortus Kriminalis di Indonesia dan Hubungannya dengan Keluarga Berencana Ditinjau dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. (Jakarta: TP, 2002), hlm. 221.

⁵³ *Ibid.*, hlm. 227.

dengan indikasi kedaruratan medis dan perkosaan yang diatur dalam Pasal 31 dan 34.

Berikut adalah uraian mengenai pengaturan aborsi dalam Peraturan Pemerintah diatur dalam Bab IV:

1) Pasal 31:

(1) Tindakan aborsi hanya dapat dilakukan berdasarkan:

- a. Indikasi kedaruratan medis; atau
- b. Kehamilan akibat perkosaan.

(2) Tindakan aborsi akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada ayat

(1) huruf b hanya dapat dilakukan apabila usia kehamilan paling lama berusia 40 (empat puluh) hari dihitung sejak hari pertama haid terakhir.

2) Pasal 34:

(1) Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31

ayat (1) huruf b merupakan kehamilan hasil hubungan seksual tanpa adanya persetujuan dari pihak perempuan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

(2) Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1)

dibuktikan dengan:

- a. Usia kehamilan sesuai dengan kejadian perkosaan, yang dinyatakan oleh surat keterangan dokter; atau

- b. Keterangan penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain mengenai adanya dugaan perkosaan.

PP No. 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi bertujuan untuk memberikan kepastian hukum, perlindungan hukum, indikasi kedaruratan medis dan perkosaan sebagai pengecualian atas larangan aborsi. Aborsi berdasarkan indikasi kedaruratan medis dan kehamilan akibat perkosaan, pelayanan kesehatan ibu serta penyelenggaraan kehamilan di luar cara alamiah agar berjalan sesuai dengan norma-norma yang ada dalam masyarakat Indonesia yang berkeTuhanan Yang Maha Esa baik dari segi agama, moral, etika, serta perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, perlu mengatur penyelenggaraan Kesehatan Reproduksi dengan Peraturan Pemerintah⁵⁴.

Setelah disahkannya Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi khususnya mengenai aborsi akibat perkosaan yang tertuang pada Bab IV, banyak menimbulkan perdebatan di masyarakat. Terdapat pihak yang menyetujui aborsi akibat perkosaan dan ada pula pihak yang tidak setuju, padahal sebelum disahkan Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi ini, aborsi akibat perkosaan terlebih dahulu sudah diatur dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Selain itu untuk dapat melaksanakan PP No. 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi

⁵⁴ Penjelasan Peraturan Pemerintah No. 61 tahun 2014

ini masih diperlukan banyak aturan-aturan pendamping yang mengatur secara detail teknis yang diperlukan agar tidak muncul penyalahgunaan pelegalan aborsi dengan alasan korban perkosaan⁵⁵.

Tabel 2.1 Alasan Setuju dan Tidak Setuju Terkait Aborsi Akibat Perkosaan Pada PP No. 61 Tahun 2014⁵⁶.

Setuju	Tidak setuju
<p>1. Aborsi diijinkan bagi korban perkosaan salah satu faktornya adalah banyaknya korban perkosaan yang masih di bawah umur dan mereka masih belum siap untuk memiliki anak, bahkan korban perkosaan yang telah dewasa masih banyak yang mengalami trauma yang sangat panjang dan tidak menyangi bayi yang dilahirkan dan akhirnya bayi tersebut banyak yang ditelantarkan (pendapat Dr Nafisah Mboi,SpA, MPH,)</p> <p>2. PP No. 61 Tahun 2014 tidak melanggar syariat agama karena sudah sesuai dengan fatwa MUI dimana aborsi boleh dilakukan dengan syarat tidak lebih dari 40 hari setelah haid terakhir (Pendapat Lukman Hakim Syarifuddin)</p> <p>3. PP No. 16 Tahun 2014 pertimbangannya demi menjaga kondisi korban perkosaan, hal ini tentunya dapat didukung dari pada akhirnya</p>	<p>1. Isi dari PP No. 61 pada pasal 31 yang memperbolehkan aborsi pada korban perkosaan rumusannya sangat umum, dan rentan untuk disalahgunakan, selain itu aborsi adalah tindakan yang diharamkan oleh agama. (Pendapat Hj. utty, pimpinan MUI bidang Pemberdayaan Perempuan).</p> <p>2. PP yang memperbolehkan aborsi akibat perkosaan dapat membuka cela untuk disalahgunakan oleh pihak yang tidak bertanggung jawab, dan hal ini dapat melonggarkan ikatan moral dan menjerumuskan banyak pihak, selain itu dalam kode etik kedokteran, Pasal 7 huruf d yang menyebutkan bahwa, setiap dokter harus senantiasa mengingat tentang kewajiban melindungi hidup makhluk insani (pendapat Zainal Abidin, Ketua IDI)</p> <p>3. Pelegalan aborsi akibat perkosaan bertentangan dengan UU Perlindungan anak No. 23</p>

⁵⁵ Yuli Susanti, *Perlindungan Hukum Bagi Pelaku Tindak Pidana Aborsi (Abortus Provocatus) Korban Perkosaan*. (Jurnal hukum Fakultas Hukum UNISBA, 14(2), 2013), hlm. 22.

⁵⁶ <http://Forum No. 15-Tahun XXIII/ 18-24 Agustus 2014//>, diakses pada tanggal 26 April 2017; 15.30 WIB

<p>menimbulkan efek yang tidak diinginkan (Pendapat Ketua Komisi Fatwa MUI Prof. Dr.Hasanudin Af, MA)</p> <p>4. Aborsi akibat perkosaan boleh dilakukan karena dalam hal perkosaan berbeda dengan zina, dan akan menimbulkan traumatik bila harus tetap melahirkan. (pendapat Ketua MUI H. Amidhan)</p> <p>5. PP No. 61 Tahun 2014 bertujuan untuk melindungi hak perempuan korban perkosaan yang telah memiliki hak sempurna, harus didahulukan haknya ketimbang janin yang masih dalam proses memiliki hak hidup, secara sederhana bahwa sesuatu yang sudah nyata memiliki prioritas perlindungan hukum dari pada sesuatu yang belum nyata. (pendapat Dr.Zulfirman, SH, MH pengamat hukum universitas Islam Sumatra Utara)</p>	<p>Tahun 2002, yang mendefinisikan anak yang harus dilindungi disebutkan sebelum 18 tahun hingga anak masih dalam kandungan, artinya negara secara hukum melindungi anak sejak dalam kandungan, sehingga otoritas mencabut hak hidup hanya ada pada Tuhan. (pendapat Ketua komisi Nasional Perlindungan Anak, Arist Merdeka Sirait)</p> <p>4. Aborsi seharusnya tidak perlu diatur secara khusus, karena aborsi bersifat <i>post major</i>, dapat dilihat pada saat ini bahwa sebelum aborsi dilegalkan sudah banyak aborsi yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi, dikhawatirkan begitu disahkan jumlahnya akan semakin bertambah. (pendapat Pengamat hukum Universitas Islam Negeri (UIN) Syarif Hidayatullah Jakarta, JM Muslim)</p>
--	--

Alasan aborsi karena alasan psikologis tidak cukup dijadikan alasan untuk melakukan tindakan tersebut apabila tindakan perkosaannya tidak dapat dibuktikan atau tidak terbukti. Mengingat perkosaan tidak hanya murni dilakukan oleh orang yang benar-benar belum pernah dikenal oleh korban, tapi juga telah dikenal sebelumnya bahkan memiliki hubungan dekat dengan korban (sebagai pacar misalnya). Apabila aborsi karena perkosaan dijadikan pengecualian sebagaimana alasan medis, maka kriteria yang dijadikan pengecualian harus benar-benar jelas dan

tegas, sehingga tidak disalahgunakan oleh oknum yang tidak bertanggungjawab, akibatnya aborsi marak dilakukan.



C. Kerangka pemikiran

