

# PENGATURAN MENGENAI PENGECEUALIAN DALAM TINDAKAN ABORSI DITINJAU DARI RANCANGAN KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA

Oleh :

**Agus Daryanto**

Magister Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Surabaya

agus.daryanto94@yahoo.com

## Abstrak

Praktik aborsi merupakan sebuah tindakan yang bisa dilakukan oleh siapa saja. Norma hukum atas praktik aborsi ditentukan dalam Pasal 75 ayat (2) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. Selain ketentuan tersebut sebagai *ius constitutum*, beberapa pasal dalam RKUHP sebagai *ius constituendum* sesungguhnya juga sudah memiliki nafas yang sama. Nafas tersebut adalah bahwa apabila praktik aborsi dilakukan sebagai akibat pelaku adalah korban pemerkosaan maka akan dikenakan alasan penghapusan pidana atau tidak dijera tindak pidana. Namun, dalam KUHP yang masih berlaku tidak disebutkan secara jelas bagaimana akibat hukumnya apabila korban pemerkosaan yang melakukan praktik aborsi masih dibawah umur. Hal ini terjadi pada kasus tahun 2018 ditemukan bahwa seorang gadis bernama WAdi Muara Bulian, Jambi yang melakukan aborsi karena hasil pemerkosaan dikenakan sanksi pidana yaitu penjara oleh Hakim Pengadilan Negeri Muara Bulian. Hal tersebut tentu menimbulkan kontroversi di berbagai pihak karena tidak adanya keadilan yang diterapkan dalam kasus tersebut.

**Keywords:** Aborsi, Pemerkosaan, RKHUP, Kesehatan

## 1. LATAR BELAKANG

Dampak kehamilan yang tidak diinginkan sebagai hasil dari korban pemerkosaan tentu membawa dampak yang buruk bagi korban. Dampak tersebut menimbulkan berbagai hal negatif di dalamnya. Dampak tersebut adalah selain korban akan mengalami trauma yang berat seumur hidupnya, korban juga tidak dapat melanjutkan pendidikan, tidak dapat bersosialisasi dengan baik pada lingkungan sekitarnya, dan masih banyak lagi dampak-dampak buruk yang ditimbulkan. Misalnya reaksi masyarakat yang menganggap anak tersebut membawa dampak buruk bagi lingkungan. Belum lagi dengan stigma bahwa anak tersebut adalah anak haram.

Tentu saja hal tersebut menjadi suatu hal yang sangat berat bagi korban, keluarga, dan anaknya kelak. Salah satu cara yang biasa dilakukan dengan melakukan tindakan aborsi pada janin yang dikandung oleh korban. Namun, tentu praktik tersebut tidak dapat dilakukan begitu saja karena harus mempertimbangkan berbagai aspek di dalamnya. Praktik aborsi ini tidak dapat dilakukan secara sembarangan karena selain tidak terdapatnya tempat pelayanan yang aman secara hukum juga akan dianggap sebagai tindakan kriminal, pelanggaran norma tertentu, dan lain sebagainya.

Pasal 75 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan (selanjutnya disebut UU Kesehatan) menentukan bahwa seseorang dapat melakukan aborsi apabila terdapat kelainan medis dalam kandungannya yang membuat janin tersebut harus digugurkan oleh seorang dokter atau apabila orang tersebut adalah hasil korban pemerkosaan dan usia janin maksimal berusia 40 hari. Namun faktanya, seorang gadis di

Jambi bernama WYang berusia 15 tahun pernah dijatuhi pidana penjara selama enam bulan oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri Muara Bulian karena menggugurkan kandungannya sendiri sebagai hasil dari pemerkosaan yang dilakukan oleh kakak kandungnya. WA adalah korban pemerkosaan dan usianya masih di bawah umur sehingga seharusnya WA dikenakan alasan penghapusan pidana.

WA akhirnya divonis bebas pada tingkat banding oleh Pengadilan Tinggi Jambi. Meskipun ini WA telah divonis bebas, tetapi kasus tersebut masih menjadi diskursus karena masih banyak pihak yang merasa bahwa ketentuan yang mengatur tentang tindakan aborsi tersebut belum memberikan keadilan terutama bagi korban pemerkosaan. Seringkali korban pemerkosaan tetap dijadikan tersangka oleh hakim yang memutuskan tanpa adanya sebuah pilihan bagi korban.

Oleh sebab itu, dalam rangka perlindungan terhadap korban pemerkosaan sebagai pelaku aborsi, hal inilah yang kiranya menjadi permasalahan dalam peraturan hukum di Indonesia. Perempuan-perempuan di seluruh Indonesia memerlukan perlindungan dari negara yang dapat mengikat secara hukum atas segala permasalahan yang menimpa perempuan. Pokok permasalahan dalam penulisan adalah terkait bagaimana pengaturan pengecualian tindakan aborsi terhadap perempuan korban pemerkosaan ditinjau dari Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RKUHP)?

## 2. METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif. Metode penelitian yuridis normatif adalah penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah - kaidah atau norma-

norma dalam hukum positif". Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*). *Statute approach* yaitu pendekatan yang dilakukan dengan mengidentifikasi serta membahas peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pendekatan konseptual berangkat dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Sedangkan pendekatan secara *case approach* yaitu suatu pendekatan dengan menggunakan kasus sebagai pembahasan. Pendekatan Peraturan - undangan (*statute approach*) yang dilakukan dengan menelaah semua undang - undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Melalui pendekatan konseptual, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu hukum yang akan dibahas.

Pendekatan peraturan perundang-undangan di sini adalah pendekatan yang menekankan pada pencarian norma yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Pendekatan konseptual yang dimaksud adalah pendekatan dengan melihat konsep-konsep yang ada dan berlaku. Pendekatan kasus adalah suatu pendekatan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus - kasus yang berkaitan dengan isu yang menjadi pokok pembahasan.

### 3. HASIL DAN PEMBAHASAN

#### Pengertian Aborsi

Ensiklopedi Indonesia (1998) memberikan penjelasan bahwa abortus diartikan sebagai pengakhiran kehamilan sebelum masa gestasi 28 minggu atau sebelum janin mencapai berat 1.000 gram. Berdasarkan Kamus Hukum "aborsi" adalah penghentian atau kegagalan kehamilan atau pengguguran anak dalam kandungan dengan menggunakan cara yang melawan hukum, sedangkan "abortus" adalah gugurnya anak yang ada di dalam kandungan karena kelahiran sebelum waktunya tanpa adanya unsur kesengajaan di dalam prosesnya. (Marwan, 2009)

*Abortus* secara medis dapat dibagi menjadi dua macam:

1. *Abortus spontaneous*, adalah aborsi yang terjadi dengan tidak didahului faktor-faktor mekanis ataupun *medicinalis* semata-mata disebabkan oleh faktor alamiah. Rustam Mochtar dalam Muhdiono menyebutkan macam-macam aborsi spontan:
  - a. *Abortus completes*, (keguguran lengkap) artinya seluruh hasil konsepsi dikeluarkan sehingga rongga rahim kosong.
  - b. *Abortus inkopletus*, (keguguran bersisa) artinya hanya ada sebagian dari hasil konsepsi yang

dikeluarkan yang tertinggal adalah deci dua dan plasenta.

- c. *Abortus imminens*, yaitu keguguran yang membakat dan akan terjadi dalam hal ini keluarnya fetus masih dapat dicegah dengan memberikan obat-obat hormonal dan anti pasmodica.
- d. *Missed abortion*, keadaan di mana janin sudah mati tetapi tetap berada dalam rahim dan tidak dikeluarkan selama dua bulan atau lebih.
- e. *Abortus habitulis* atau keguguran berulang adalah keadaan dimana penderita mengalami keguguran berturut-turut 3 kali atau lebih.
- f. *Abortus infectious* dan *abortus septic*, adalah abortus yang disertai infeksi genital.

Kehilangan janin tidak disengaja biasanya terjadi pada kehamilan usia muda (satu sampai dengan tiga bulan). Ini dapat terjadi karena penyakit antara lain: demam; panas tinggi; ginjal TBC, Sipilis atau karena kesalahan genetik. Pada aborsi spontan tidak jarang janin keluar dalam keadaan utuh. Kadangkala kehamilan seorang wanita dapat gugur dengan sendirinya tanpa adanya suatu tindakan ataupun perbuatan yang disengaja. Hal ini sering disebut dengan "keguguran" atau aborsi spontan. Ini sering terjadi pada ibu-ibu yang masih hamil muda, dikarenakan suatu akibat yang tidak disengaja dan diinginkan ataupun karena suatu penyakit yang dideritanya.

2. *Abortus provocatus*, adalah aborsi yang disengaja baik dengan memakai obat-obatan maupun alat-alat. Berdasarkan pengertian tersebut, pada *abortus provocatus* ini ada unsur kesengajaan. Artinya, suatu perbuatan atau tindakan yang dilakukan agar kandungan lahir sebelum tiba waktunya. 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 tidak diambil akan membahayakan jiwa ibu. *Abortus provocatus medicinalis/artificialis/therapeuticus* adalah aborsi yang dilakukan dengan disertai indikasi medis. Adapun syarat-syarat yang ditentukan sebagai indikasi medis adalah:
  - 1) Dilakukan oleh tenaga 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 medis harus lengkap.

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 melenyapkan janin sebagai akibat hubungan seksual di luar perkawinan. Secara umum pengertian *abortus provocatus criminalis* adalah suatu kelahiran dini sebelum bayi itu pada waktunya dapat hidup sendiri di luar kandungan. Pada umumnya janin yang keluar itu sudah tidak bernyawa lagi. Sedangkan secara yuridis *abortus provocatus criminalis* adalah setiap penghentian kehamilan sebelum hasil konsepsi dilahirkan, tanpa memperhitungkan umur bayi dalam kandungan dan janin dilahirkan dalam keadaan mati atau hidup. (Yuli, 2012)

Istilah aborsi dalam hukum pidana di Indonesia dikenal dengan tindak pidana "Pengguguran Kandungan". Secara umum pengaturan mengenai aborsi tersebut terdapat dalam Pasal 299, 346, 347, 348, dan 349 KUHP. Pasal-pasal ini secara jelas dan tegas mengatur larangan melakukan aborsi dengan alasan apapun, termasuk aborsi karena alasan darurat (terpaksa) yaitu sebagai akibat perkosaan. Bahkan dengan hukuman yang dilipatgandakan, apabila yang membantu melakukan adalah ahli medis. Ketentuan ini terasa memberatkan terutama bagi tim medis yang melaksanakan aborsi dengan alasan medis. Seperti yang sudah dijelaskan bahwa dalam KUHP terdapat larangan terhadap aborsi, dan bagi ibu serta pelakunya dapat dikenakan sanksi pidana. Dengan diundangkannya UU Kesehatan yang juga mengatur tindak pidana aborsi, maka pasal-pasal tentang aborsi dalam KUHP ini masih berlaku. (Tanti dan Aji, 2015)

Pengguguran kandungan diatur dalam pasal 469, 470, dan 471 RKUHP. Pasal-pasal yang terdapat dalam RKUHP ini telah jauh berbeda dengan pasal yang terdapat pada KUHP, yang mana larangan untuk melakukan aborsi telah diperjelas. Dalam RKUHP telah ditegaskan bahwa untuk indikasi kedaruratan medis atau korban pemerkosaan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, dokter yang melakukan aborsi tidak dipidana.

#### **Pengertian Perkosaan**

Perkosaan menjadi salah satu tolok ukur pelanggaran HAM yang cukup parah terhadap perempuan. Apa yang diperbuat pelaku merupakan bukti kesewenang-wenangan dan kekejian yang bertentangan dengan watak diri manusia yang seharusnya menghormati dan melindungi hak-hak sesamanya, apalagi terhadap perempuan. Mengenai kejahatan kekerasan seksual (perkosaan) ini, tidak hanya merenggut kehormatan seorang perempuan, namun juga merenggut hak-hak asasinya. Dilihat dari perspektif yuridis, yang merujuk pada ketentuan KUHP tidak ditemukan definisi secara jelas mengenai kejahatan kekerasan, akan tetapi

hanyadisebutkan dalam Pasal 89: membuat orang pingsan atau tidak berdaya disamakan dengan menggunakan kekerasan. Dari rumusan pasal tersebut dapat dikatakan bahwa kekerasan merupakan kejahatan yang dilakukan dan disertai dengan menggunakan kekuatan fisik yang berakibat pingsan dan tidak berdaya. Dengan berkembangnya jaman, pemahaman kekerasan dapat dilakukan dengan ancaman (psikologis) dan tindakan nyata (fisik). Kejahatan kekerasan seksual (perkosaan) jika dikaji berdasarkan pada perspektif kriminologi, menunjuk pada motif dan perilaku, dimana hal tersebut memiliki motif pemuasan nafsu seksual. Pengaturan mengenai kejahatan di Indonesia diatur dalam peraturan yang telah dikodifikasi yaitu KUHP. Terdapat dua jenis tindak pidana perkosaan dalam KUHP, yaitu:

1. Pasal 285 diatur mengenai tindak pidana perkosaan untuk bersetubuh;
2. Pasal 289 mengatur mengenai tindak pidana perkosaan untuk berbuat cabul. Dalam Pasal 285 KUHP tidak ditegaskan apa yang menjadi unsur kesalahan, baik itu sengaja atau alpa.

Akan tetapi, dengan dicantumkannya unsur memaksa dalam rumusan pasalnya, maka jelas bahwa perkosaan merupakan perbuatan yang dilakukan dengan sengaja. Dapat dikatakannya tindakan perkosaan apabila telah terjadi persetujuan antara pelaku dan korban. Apabila tidak sampai terjadi persetujuan maka perbuatan dimaksud dapat dikualifikasikan dengan tindak pidana percobaan perkosaan untuk bersetubuh (Pasal 285 *juncto* Pasal 53 KUHP) dan tindak pidana perkosaan untuk berbuat cabul (Pasal 289 KUHP).

Berdasarkan ketentuan-ketentuan mengenai tindak pidana perkosaan tersebut, dirumuskan pula suatu sanksi pidana yang diberikan bagi pelaku kejahatan. Dalam ketentuan Pasal 285 KUHP ditentukan bahwa ancaman pidana maksimum yang diterima oleh pelaku adalah duabelas tahun penjara. Sanksi minimalnya tidak ada, sehingga memungkinkan pelaku dijerat dengan hukuman yang lebih ringan jauh dari efek yang ditimbulkan dari perbuatan yang dilakukannya terhadap korban kejahatan kekerasan seksual (perkosaan). (Ni Made, 2014)

Rumusan tindak pidana perkosaan dalam Buku ke II Bab XIV KUHP tentang kejahatan terhadap kesusilaan, khususnya Pasal 285. Adapun rumusan selengkapnya Pasal 285 KUHP adalah sebagai berikut: "Barangsiapa 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, maka Abdul Wahid membagi secara rinci mengenai unsur-unsur objektif dari perbuatan pidana perkosaan sebagai berikut:

1. Menurut Abdul Wahid bahwa "yang dimaksud dengan barang siapa atau subjek disini adalah

- orang atau manusia". Jadi, unsur ini merupakan unsur utama perbuatan pidana perkosaan yang menunjuk pada subjek kejahatan atau pelaku kejahatan perkosaan. Pengertian barangsiapa 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". Dalam 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 meninju (memukul) bagian tubuh korban yang lain untuk meniadakan pemberontakan dari korban. Selain itu kekerasan dapat juga dilakukan dengan mengikat kaki korban sebelum diperkosa atau melukai korban dengan senjata tajam.
  3. Dengan ancaman kekerasan: Abdul Wahid berpendapat bahwa "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. Menurut Abdul Wahid, "memaksa dalam perkosaan menunjukkan adanya pertentangan 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; dan
  - 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. Eksistensi unsur ini dapat menunjukkan 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 isteri.

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. Artinya perkosaan bisa saja menimpa seorang perempuan yang berusia balita, belasan tahun, perempuan separuh baya atau bahkan manula.

6. Bersetubuh: "yang menjadi unsur terpenting perkosaan selain pemaksaan adalah persetubuhan antara pelaku perkosaan dengan wanita yang menjadi korbannya. Persetubuhan atau mengadakan hubungan kelamin di sini diartikan sebagai masuknya penis pelaku perkosaan ke dalam vagina wanita yang menjadi korbannya dan terjadi ejakulasi di dalam vagina tersebut. Perkosaan adalah suatu kejahatan. Kejahatan itu sendiri dilakukan atas dasar niat pelaku untuk melakukan perbuatan yang dilarang undang-undang. Dan pemerkosa memiliki niat untuk menyetubuhi seorang wanita serta mencapai kepuasan dari persetubuhan itu (ejakulasi). Jika penis baru masuk dan ejakulasi belum terjadi berarti, itu berarti niat pelaku semula belum sepenuhnya tercapai. Sebab yang diharapkan adalah kepuasan dari persetubuhan itu. Sehingga perkosaan dikatakan telah terjadi jika seorang pria memasukkan penisnya secara paksa ke dalam vagina seorang wanita dan mencapai ejakulasi dalam vagina tersebut. (Yuli, 2012)

Tindak pidana perkosaan diatur dalam BAB XXII RKUHP tentang Tindak Pidana Pada Tubuh Bagian Ketiga Perkosaan Pasal 479. Telah



dijabarkan dengan jelas yang dimaksud dengan perkosaan yaitu:

1. Setiap Orang yang dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang bersetubuh dengannya dipidana karena melakukan perkosaan, dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.
2. Termasuk Tindak Pidana perkosaan dan dipidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi perbuatan:
  - a. persetubuhan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami/istrinya yang sah;
  - b. persetubuhan dengan Anak; atau
  - c. persetubuhan dengan seseorang, padahal diketahui bahwa orang lain tersebut dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya.
3. Dianggap juga melakukan Tindak Pidana perkosaan, jika dalam keadaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dilakukan perbuatan cabul berupa:
  - a. memasukkan alat kelamin ke dalam anus atau mulut orang lain;
  - b. memasukkan alat kelamin orang lain ke dalam anus atau mulutnya sendiri; atau
  - c. memasukkan bagian tubuhnya yang bukan alat kelamin atau suatu benda ke dalam alat kelamin atau anus orang lain.
4. Dalam hal korban sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (3) adalah anak dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.
5. Dalam hal korban sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah anak dan dipaksa untuk melakukan persetubuhan dengan orang lain dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.
6. Jika salah satu tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (3) mengakibatkan luka berat dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.
7. Jika salah satu tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (3) mengakibatkan matinya orang, pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (6).
8. Jika korban sebagaimana dimaksud pada ayat (4) adalah anak kandung, anak tiri, atau anak dibawah perwaliannya, pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (4).

#### **Pengaturan Pengecualian Tindakan Aborsi ditinjau dari Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RKUHP)**

Berdasarkan penjelasan tersebut, telah jelas bagaimana yang dimaksud dengan perkosaan terlebih telah dilihat juga dalam RKUHP mengenai perkosaan, dari anak-anak sampai seorang pria pun dapat menjadi korban pemerkosaan, tetapi dalam

kasus ini ditinjau untuk kedepannya sebagaimana yang telah terjadi pada WA. WA sebagai korban tindak pidana perkosaan seharusnya memang berhak mendapatkan penghapusan pidana sebagaimana berdasarkan pada pasal 44 KUHP karena sebagai korban perkosaan dibawah umur dan terlebih lagi dilakukan oleh saudara kandung sendiri, pasti harus dipertimbangkan kondisi psikologis dari WA. Dalam RKUHP pengaturan tentang pengecualian tindakan Aborsi terdapat pada Pasal 471 ayat (3) yang menentukan: "Dokter yang melakukan pengguguran kandungan karena indikasi kedaruratan medis atau terhadap Korban perkosaan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, tidak dipidana."

Namun, dalam pasal tersebut tidak diatur secara jelas mengenai pengecualian tindakan aborsi tersebut sehingga menimbulkan multitafsir dalam masyarakat. Pasal tersebut juga tidak mengatur secara jelas mengenai maksud dari indikasi kedaruratan medis ataupun mengenai definisi korban perkosaan. Pasal ini cukup kontroversial mengingat dalam hal ini korban perkosaan yang dimaksud berarti apabila korban melakukan tindakan aborsi dengan bantuan medis dan dokter, maka berdasarkan ketentuan pasal 470 ayat (1) maka perempuan korban tersebut dapat dipidana. Sedangkan dokter yang membantu tersebut tidak dipidana.

Hal ini menunjukkan tidak adanya kepastian hukum bagi perempuan korban perkosaan dalam RKUHP ini sehingga perempuan korban perkosaan tidak mendapatkan perlindungan hukum dalam pasal tersebut. Definisi mengenai korban perkosaan juga tidak diatur secara jelas. Sedangkan dalam UU Kesehatan mengatur pengecualian dilakukannya tindakan aborsi oleh perempuan akibat korban perkosaan khususnya dalam pasal 75 ayat (2). Hal ini menunjukkan praktik aborsi dibolehkan apabila berdasarkan ketentuan Pasal 75 ayat (2) serta sesuai dengan persyaratan pada ketentuan Pasal 75 ayat (2) UU Kesehatan tersebut. Jadi, apabila bertentangan dengan ketentuan pasal tersebut merupakan praktik aborsi ilegal. Hal ini dapat dipidana. Namun bagaimana dengan korban perkosaan yang melakukan tindakan aborsi secara mandiri mengingat keterbatasan biaya untuk menggunakan bantuan medis dan faktor sosial lainnya. Berdasarkan RKUHP tersebut dan UU Kesehatan maka korban perkosaan dapat dipidana. Namun bagaimana kepastian hukum, dan keadilan yang akan didapat oleh korban hasil perkosaan tersebut dengan mempertimbangkan banyak hal termasuk kondisi psikologis korban, kondisi sosial korban di masyarakat, dan keadaan anak korban apabila dilahirkan.

#### **Analisis Perlindungan Hukum Bagi Perempuan Korban Pemerkosaan sebagai Pelaku Abortus Provokatus Indikasi Perkosaan di Indonesia yang akan Datang**

KUHP sebagai sumber utama yang menjadi induk hukum pidana positif di Indonesia seharusnya dikembangkan peraturan hukum yang mengatur perihal perkosaan agar dapat menyesuaikan dengan perkembangan hukum serta perkembangan kejahatan yang terjadi saat ini. Sudah seharusnya perkembangan hukum sejalan dengan perkembangan kehidupan masyarakat.

Sebagai upaya untuk memenuhi kebutuhan landasan hukum pidana yang sesuai dengan perkembangan yang terjadi, Indonesia telah memulai merancang KUHP Nasional dengan segala macam penyesuaian dan pendekatan. Pendekatan RUU KUHP Indonesia yang baru lebih bersifat menyeluruh dan bukan lagi bersifat amandemen dengan maksud untuk menggantikan *WvS* warisan Belanda dengan KUHP Nasional, sehingga pendekatan yang dilakukan adalah pendekatan global (*global approach*) yang tidak mungkin bisa dipahami secara sepotong-potong (*fragmented*). (Muladi, *Beberapa Catatan Berkaitan dengan RUU KUHP Baru, disampaikan pada Seminar Nasional RUU KUHP Nasional di Universitas Internasional Batam*)

Perbedaan RUU KUHP Draft September tahun 2019 dengan KUHP yang telah lama berlaku hingga saat ini adalah, dalam RUU KUHP Draft September tahun 2019 telah mengatur mengenai diperbolehkannya perbuatan *abortus provocatus* atas indikasi medis, tetapi subyek yang tidak dapat dipidana atas perbuatan *abortus provocatus medicinalis* ini hanya dokter yang melakukan aborsi tersebut seperti yang tertera pada Pasal 471 ayat (3)RUU KUHP, tetapi perempuan yang melakukan aborsi dengan indikasi atau alasan apapun tetap dipidana. (Pasal 469 ayat (1)RUU KUHP).

RUU KUHP Draft September Tahun 2019 belum memberikan perlindungan terhadap perbuatan *abortus provocatus* yang dilakukan oleh perempuan korban pemerkosaan. "*Ius constituendum* tentang aborsi yang dimungkinkan/ yang seharusnya berlaku berada pada posisi moderat dalam arti tidak hanya membolehkan aborsi berdasarkan indikasi medis untuk menyelamatkan jiwa ibu dalam keadaan darurat, tetapi juga untuk beberapa kasus seperti adanya cacat bawaan pada janin, perempuan mengidap penyakit jiwa, dan kehamilan akibat perkosaan dan *incest* berdasarkan prinsip darurat yang didukung baik oleh kubu *Pro-life* maupun kubu *Pro-choice*, sehingga dari segi sosiologis dapat dibenarkan. Selain itu, pengaturan *ius constituendum* yang demikian itu secara yuridis, sosiologis, perbandingan hukum, medis dan psikiatri dapat dibenarkan."

Kelompok *Pro-choice* dan *Pro-life* masing-masing memiliki prinsip-prinsip yang saling bertentangan. *Pro-choice* mendukung dilegalkannya aborsi dan *Pro-life* menentang aborsi secara tegas, namun dua kubu yang berbeda

tersebut mendukung prinsip-prinsip darurat yang telah disepakati bersama dalam kaitannya dengan aborsi. Aborsi boleh dilakukan tidak hanya dengan indikasi medis untuk menyelamatkan nyawa ibu/janin saja, tetapi seharusnya juga dilegalkan untuk kasus-kasus seperti cacat bawaan pada janin, perempuan yang mengidap penyakit jiwa, kehamilan akibat perkosaan, *marital rape* dan *incest*.

Mengenai aborsi telah diakomodir di dalam UU Kesehatan, Namun RUU KUHP Draft September Tahun 2019 pun belum sejalan dengan Undang-Undang Kesehatan ini. Perempuan korban perkosaan dalam hal ini harus ada sinkronisasi perlindungan korban perkosaan. Sebelum diundangkannya UU Kesehatan, sangat jelas bahwa aborsi ini merupakan *abortus provocatus criminalis*. Namun setelah diundangkannya UU Kesehatan, *abortus provocatus* akibat perkosaan tidak termasuk ke dalam *abortus provocatus criminalis* karena pengguguran kandungan akibat perkosaan tidak bersifat melawan hukum, secara Undang-Undang diperbolehkan.

Merujuk pendapat dari Paulinus Soge bahwa aborsi pada kehamilan akibat perkosaan bisa dibenarkan secara sosiologis, misalnya korban tidak siap secara mental (belum memenuhi umur untuk melahirkan secara aman), malu terhadap masyarakat di lingkungan sekitarnya karena hamil di luar nikah atau pelaku perkosaan tidak diketahui atau tidak bertanggung jawab. Hal-hal tersebut menyebabkan tekanan psikologis pada korban, sehingga korban tidak mau menerima kehadiran janin yang dikandungnya. Tekanan psikologis ini bisa dikategorikan sebagai aspek medis, namun apabila membandingkan pada peraturan hukum di negara Jepang, pengguguran kandungan di negara Jepang akibat perkosaan di kategorikan sebagai *abortus provocatus socialist*. Hal tersebut juga turut diperkuat dari bunyi Pasal 75 ayat (4) UU Kesehatan yang menyebutkan bahwa: "Ketentuan lebih lanjut mengenai indikasi kedaruratan medis dan perkosaan, sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah."

Pasal tersebut memisahkan *abortus provocatus* antara indikasi kedaruratan medis dan perkosaan, sehingga dari bunyi pasal tersebut dapat dilihat secara tersirat bahwa pengguguran kandungan akibat perkosaan walaupun sangat berpengaruh pada aspek psikologisnya, namun kurang tepat jika dikategorikan ke dalam *abortus provocatus medicinalis*. Indonesia dalam hal ini dapat mengadopsi dari negara Jepang yang mengkategorikan pengguguran kandungan akibat perkosaan sebagai *abortus provocatus socialist*.

Pelaksanaan UU Kesehatan perlu diatur mengenai kewajiban pemerintah dalam menyediakan:

A. Lembaga konseling pra dan pasca aborsi;

- B. Pelayanan medis dengan mutu standar tertinggi selama pelaksanaan aborsi sampai penyembuhan aborsi yang dilakukan oleh tenaga medis yang kompeten;
- C. Akses kesehatan yang mudah dan tanpa diskriminasi; dan
- D. Gratifikasi selama proses konseling, pra aborsi sampai pasca aborsi.

Pemerintah dalam hal melaksanakan UU Kesehatan diharapkan dapat menyediakan lembaga konseling pra dan pasca aborsi seperti *Brook Advisory Centre* atau *The London Youth Advisory Centre* di Inggris. Lembaga konseling tersebut memberikan konsultasi kehamilan, membantu memberikan rujukan untuk aborsi serta tes-tes kehamilan. Pusat konsultasi ini merupakan sumber informasi, nasihat dan konseling yang baik dan terpercaya oleh masyarakat yang pelaksanaannya diatur oleh Undang-Undang. Negara Indonesia dapat mengadopsi kebijakan mengenai pusat konseling pra dan pasca aborsi, seperti yang diterapkan di Negara Inggris. Kebijakan tersebut dapat mencegah tindakan-tindakan yang dapat membahayakan kesehatan reproduksi, misalnya praktik aborsi tradisional maupun praktik aborsi ilegal. Keberadaan lembaga konseling tersebut juga mampu memberikan edukasi kepada perempuan dan laki-laki tentang bagaimana menghargai hak-hak masing-masing orang sebagai individu, sehingga antara perempuan serta laki-laki dapat menghormati dan bertanggungjawab atas hak seksualitas dan hak reproduksi.

#### 4. KESIMPULAN

Perlindungan terhadap perempuan korban kekerasan seksual sebagai pelaksana *abortus provocatus* indikasi perkosaan adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi perempuan dan hak – haknya dalam hal keselamatan jiwa, reproduksi dan berpartisipasi secara optimal sesuai harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Perlindungan terhadap perempuan korban kekerasan seksual sebagai pelaksana *abortus provocatus* indikasi perkosaan terdapat pada Pasal 1 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 Tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita, Pasal 75, Pasal 76 dan Pasal 77 UU Kesehatan, Pasal 49 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Hak Asasi Manusia. Dalam hal perlindungan hukum atas perempuan korban perkosaan sebagai pelaksana aborsi atas indikasi perkosaan, selain diperbolehkannya atas aborsi yang dilaksanakan termasuk pula dalam bentuk Restitusi, Rehabilitasi serta Kompensasi. Dengan adanya pembaharuan hukum pidana nasional melalui RUU KUHP, tentunya akan lebih baik manakala ketentuan-ketentuan yang ada senafas dengan ketentuan dalam UU Kesehatan. Harapannya tentu agar hak

reproduksi dari korban perkosaan sebagai pelaksana aborsi dapat terakomodir dengan baik.

#### 5. DAFTAR PUSTAKA

- Arief Mansur, Didik M dan Elisatris Gultom. 2008. *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan, Antara Norma dan Realita*. Jakarta: Raja Grafindo Perkasa.
- Ekdari Sulistyaningsih, Fahturochman, Juni 2002, Dampak Sosial Psikologi Korban Perkosaan (online), Hal 1, Buletin Psikologi, Universitas Gajahmada, <http://fatur.staff.ugm.ac.id/file/JURNAL%20Dampak%20SosialPsikologis%20Perkosaan.pdf>
- Ekotama, Suryono, St. Harun Pudjiarto RS, G. Widiartama. 2001. *Abortus Provocatus bagi korban perkosaan dalam perspektif Viktimologi, Kriminologi dan Hukum Pidana*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya.
- Ensiklopedi Indonesia. 1998. *Abortus*. Jakarta: Ikhtiar Baru.
- Kristiani, N. M. D. (2014). Kejahatan Kekerasan Seksual (Perkosaan) Ditinjau Dari Perspektif Kriminologi. *Jurnal Magister Hukum Udayana*.
- Lembaran Negara Republik Indonesia No. 127 Tahun 1958 Undang-Undang No. 1 Tahun 1946. Pernyataan Berlaku untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
- Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 144 Tentang Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. (Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5063)
- Muladi, 1995. *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Semarang: BP Penerbit Universitas Diponegoro.
- M. Marwan. 2009. *Kamus Hukum Dictionary Of Law Complete Edition*. Surabaya: Reality Publisher.
- Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Tahun 2019 Bulan September (perubahan terakhir).
- Susanti, Y. (2012). Perlindungan Hukum Bagi Pelaku Tindak Pidana Aborsi (*Abortus Provocatus*) Korban Perkosaan. *Jurnal Syiar Hukum*.
- Utami, T.K., & Mulyana, A. (2015). Tanggung Jawab Dokter Dalam Melakukan Aborsi Tanpa Seijin Ibu Yang Mengandung Atau Keluarga Dalam Perspektif Hukum Positif Di Indonesia. *Jurnal Mimbar Justitia*.