

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana mengandung asas kesalahan (asas culpabilitas), yang didasarkan pada keseimbangan monodualistik bahwa asas kesalahan yang didasarkan pada nilai keadilan harus disejajarkan berpasangan dengan asas legalitas yang didasarkan pada nilai kepastian. Walaupun Konsep berprinsip bahwa pertanggungjawaban pidana berdasarkan kesalahan, namun dalam beberapa hal tidak menutup kemungkinan adanya pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*) dan pertanggungjawaban yang ketat (*strict liability*). Masalah kesesatan (*error*) baik kesesatan mengenai keadaannya (*error facti*) maupun kesesatan mengenai hukumnya sesuai dengan konsep alasan pemaaf sehingga pelaku tidak dipidana kecuali kesesatannya itu patut dipersalahkan¹

Pertanggungjawaban pidana diterapkan dengan pemidanaan, yang bertujuan untuk untuk mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat menyelesaikan konflik yang ditimbulkan tindak pidana memulihkan keseimbangan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang baik dan membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Kesalahan tersebut terdiri dari dua jenis yaitu kesengajaan (*opzet*) dan kelalaian (*culpa*), Sesuai teori hukum pidana Indonesia, kesengajaan terdiri dari tiga macam, yaitu sebagai berikut:

a. Kesengajaan yang bersifat tujuan

Bahwa dengan kesengajaan yang bersifat tujuan, si pelaku dapat dipertanggungjawabkan dan mudah dapat dimengerti oleh khalayak ramai. Apabila kesengajaan seperti ini ada pada suatu tindak pidana, si pelaku pantas dikenakan hukuman pidana. Dengan adanya

¹ Barda Nawawi Arief. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*. PT. Citra Aditya Bakti. Bandung, 2001. hlm. 23

kesengajaan yang bersifat tujuan ini, berarti pelaku benar-benar menghendaki mencapai akibat yang menjadi pokok alasan diadakannya ancaman hukuman ini.

- b. Kesengajaan secara keinsyafan kepastian
Kesengajaan ini ada apabila si pelaku, dengan perbuatannya tidak bertujuan untuk mencapai akibat yang menjadi dasar dari delik, tetapi ia tahu benar bahwa akibat itu pasti akan mengikuti perbuatan itu.
- c. Kesengajaan secara keinsyafan kemungkinan
Kesengajaan ini yang terang-terang tidak disertai bayangan suatu kepastian akan terjadi akibat yang bersangkutan, melainkan hanya dibayangkan suatu kemungkinan belaka akan akibat itu. Selanjutnya mengenai kealpaan karena merupakan bentuk dari kesalahan yang menghasilkan dapat dimintai pertanggungjawaban atas perbuatan seseorang yang dilakukannya²

Kelalaian (*culpa*) terletak antara sengaja dan kebetulan, bagaimanapun juga *culpa* dipandang lebih ringan dibanding dengan sengaja, oleh karena itu delik *culpa*, *culpa* itu merupakan delik semu (*quasideliet*) sehingga diadakan pengurangan pidana. Delik *culpa* mengandung dua macam, yaitu delik kelalaian yang menimbulkan akibat dan yang tidak menimbulkan akibat, tapi yang diancam dengan pidana ialah perbuatan ketidak hati-hatian itu sendiri, perbedaan antara keduanya sangat mudah dipahami yaitu kelalaian yang menimbulkan akibat dengan terjadinya akibat itu maka diciptalah delik kelalaian, bagi yang tidak perlu menimbulkan akibat dengan kelalaian itu sendiri sudah diancam dengan pidana.

Syarat-syarat elemen yang harus ada dalam delik kealpaan yaitu:

- 1) Tidak mengadakan praduga-praduga sebagaimana diharuskan oleh hukum, adapun hal ini menunjuk kepada terdakwa berpikir bahwa akibat tidak akan terjadi karena perbuatannya, padahal pandangan itu kemudian tidak benar. Kekeliruan terletak pada salah piker/pandang yang seharusnya disingkirkan. Terdakwa sama sekali tidak punya pikiran bahwa akibat yang dilarang mungkin timbul karena perbuatannya. Kekeliruan terletak pada tidak mempunyai pikiran sama sekali bahwa akibat mungkin akan timbul hal mana sikap berbahaya
- 2) Tidak mengadakan penghati-hatian sebagaimana diharuskan oleh hukum, mengenai hal ini menunjuk pada tidak mengadakan penelitian kebijaksanaan, kemahiran/usaha

² Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung jawaban Dalam Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta. 1993. hlm. 46

pengejah yang ternyata dalam keadaan yang tertentu/dalam caranya melakukan perbuatan.³

Dilihat dari sudut terjadinya tindakan yang dilarang, seseorang akan dipertanggungjawabkan atas tindakan-tindakan tersebut, apabila tindakan tersebut melawan hukum serta tidak ada alasan pembeda atau pembeda sifat melawan hukum untuk pidana yang dilakukannya. Dilihat dari sudut kemampuan bertanggungjawab maka hanya seseorang yang mampu bertanggungjawab yang dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya. Tindak pidana jika tidak ada kesalahan adalah merupakan asas pertanggungjawaban pidana, oleh sebab itu dalam hal dipidanya seseorang yang melakukan perbuatan sebagaimana yang telah diancamkan, ini tergantung dari soal apakah dalam melakukan perbuatan ini dia mempunyai kesalahan⁴

Pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) adalah suatu mekanisme untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawabkan atas suatu tindakan pidana yang terjadi atau tidak. Untuk dapat dipidanya si pelaku, disyaratkan bahwa tindak pidana yang dilakukannya itu memenuhi unsur-unsur yang telah ditentukan dalam Undang-undang. Berdasarkan hal tersebut maka pertanggungjawaban pidana atau kesalahan menurut hukum pidana, terdiri atas tiga syarat, yaitu:

- a. Kemampuan bertanggungjawab atau dapat dipertanggungjawabkan dari si pembuat.
- b. Adanya perbuatan melawan hukum yaitu suatu sikap psikis pelaku yang berhubungan dengan kelakuannya yaitu disengaja dan kurang hati-hati atau lalai
- c. Tidak ada alasan pembeda atau alasan yang menghapuskan pertanggungjawaban pidana bagi si pembuat⁵

³ Moeljatno. *Ibid.* hlm. 49

⁴ Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung jawaban Dalam Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta. 1993. hlm. 49

⁵ *Ibid.* hlm.50

Berdasarkan uraian di atas maka dapat dianalisis bahwa kemampuan bertanggungjawab merupakan unsur kesalahan, maka untuk membuktikan adanya kesalahan unsur tadi harus dibuktikan lagi. Mengingat hal ini sukar untuk dibuktikan dan memerlukan waktu yang cukup lama, maka unsur kemampuan bertanggungjawab dianggap diam-diam selalu ada karena pada umumnya setiap orang normal bathinnya dan mampu bertanggungjawab, kecuali kalau ada tanda-tanda yang menunjukkan bahwa terdakwa mungkin jiwanya tidak normal. Dalam hal ini, hakim memerintahkan pemeriksaan yang khusus terhadap keadaan jiwa terdakwa sekalipun tidak diminta oleh pihak terdakwa. Jika hasilnya masih meragukan hakim, itu berarti bahwa kemampuan bertanggungjawab tidak berhenti, sehingga kesalahan tidak ada dan pidana tidak dapat dijatuhkan berdasarkan asas tidak dipidana jika tidak ada kesalahan.

Masalah kemampuan bertanggungjawab ini terdapat dalam Pasal 44 Ayat 1 KUHP yang berbunyi: “Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena cacat, tidak dipidana”. Bila tidak dipertanggungjawabkan itu disebabkan hal lain, misalnya jiwanya tidak normal dikarenakan dia masih muda, maka Pasal tersebut tidak dapat dikenakan. apabila hakim akan menjalankan Pasal 44 KUHP, maka sebelumnya harus memperhatikan dua syarat yaitu:

- a) Syarat psikiatris yaitu pada terdakwa harus ada kurang sempurna akalnya atau sakit berubah akal, yaitu keadaan kegilaan (idiot), yang mungkin ada sejak kelahiran atau karena suatu penyakit jiwa dan keadaan ini harus terus menerus.
- b) Syarat psikologis ialah gangguan jiwa itu harus pada waktu si pelaku melakukan perbuatan pidana, oleh sebab itu suatu gangguan jiwa yang timbul sesudah peristiwa tersebut, dengan sendirinya tidak dapat menjadi sebab terdakwa tidak dapat dikenai hukuman⁶

⁶ Moeljatno, *Op Cit*, 1993. hlm. 51

Kemampuan untuk membedakan antara perbuatan yang baik dan yang buruk, adalah merupakan faktor akal (*intelektual factor*) yaitu dapat membedakan perbuatan yang diperbolehkan dan yang tidak. Kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik buruknya perbuatan tersebut adalah merupakan faktor perasaan (*volitional factor*) yaitu dapat menyesuaikan tingkah lakunya dengan keinsyafan atas mana yang diperbolehkan dan mana yang tidak. Sebagai konsekuensi dari dua hal tadi maka tentunya orang yang tidak mampu menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik buruknya perbuatan, dia tidak mempunyai kesalahan kalau melakukan tindak pidana, orang demikian itu tidak dapat dipertanggungjawabkan.

Berdasarkan uraian di atas maka dapat dinyatakan bahwa pertanggungjawaban pidana mengandung makna bahwa setiap orang yang melakukan tindak pidana atau melawan hukum, sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang, maka orang tersebut patut mempertanggungjawabkan perbuatan sesuai dengan kesalahannya. Dengan kata lain orang yang melakukan perbuatan pidana akan mempertanggungjawabkan perbuatan tersebut dengan pidana apabila ia mempunyai kesalahan, seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pandangan normatif mengenai kesalahan yang telah dilakukan orang tersebut.

B. Dasar Pertimbangan Hakim dalam Memutuskan Perkara

Kekuasaan kehakiman merupakan badan yang menentukan dan kekuatan kaidah-kaidah hukum positif dalam konkretisasi oleh hakim melalui putusanputusannya. Bagaimanapun baiknya segala peraturan perundang-undangan yang diciptakan dalam suatu negara, dalam usaha menjamin keselamatan masyarakat menuju kesejahteraan rakyat, peraturan-peraturan tersebut tidak ada

artinya, apabila tidak ada kekuasaan kehakiman yang bebas yang diwujudkan dalam bentuk peradilan yang bebas dan tidak memihak, sebagai salah satu unsur negara hukum.⁷

Sebagai pelaksana dari kekuasaan kehakiman adalah hakim, yang mempunyai kewenangan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan hal ini dilakukan oleh hakim melalui putusannya. Fungsi utama dari seorang hakim adalah memberikan putusan terhadap perkara yang diajukan kepadanya, di mana dalam perkara pidana, hal itu tidak terlepas dari sistem pembuktian negatif, yang pada prinsipnya menentukan bahwa suatu hak atau peristiwa atau kesalahan dianggap telah terbukti, disamping adanya alat-alat bukti menurut undang-undang juga ditentukan keyakinan hakim yang dilandasi dengan integritas moral yang baik. Secara kontekstual ada tiga esensi yang terkandung dalam kebebasan hakim dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman yaitu:

- a. Hakim hanya tunduk pada hukum dan keadilan;
- b. Tidak seorangpun termasuk pemerintah dapat mempengaruhi atau mengarahkan putusan yang akan dijatuhkan oleh hakim;
- c. Tidak ada konsekuensi terhadap pribadi hakim dalam menjalankan tugas dan fungsi yudisialnya.⁸

Kebebasan hakim dalam memeriksa dan mengadili suatu perkara merupakan mahkota bagi hakim dan harus tetap dikawal dan dihormati oleh semua pihak tanpa kecuali, sehingga tidak ada satu pihak yang dapat menginterupsi hakim dalam menjalankan tugasnya tertentu. Hakim dalam menjatuhkan putusan harus mempertimbangkan banyak hal, baik itu yang berkaitan dengan perkara yang sedang diperiksa, tingkat perbuatan dan kesalahan yang dilakukan pelaku, kepentingan pihak korban, keluarganya dan rasa keadilan masyarakat.

⁷ Ahmad Rifai. *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta.2010. hlm.103

⁸ *Ibid.* hlm.104

Hakim yang bebas dan tidak memihak telah menjadi ketentuan universal. Ia menjadi ciri Negara hukum. Sistem yang dianut di Indonesia, pemeriksaan di sidang pengadilan yang dipimpin oleh Hakim, hakim itu harus aktif bertanya dan member kesempatan kepada pihak terdakwa yang diawali oleh penasihat hukumnya untuk bertanya kepada saksi-saksi, begitu pula kepada penuntut umum. Semua itu dengan maksud menemukan kebenaran materiil. Hakimlah yang bertanggungjawab atas segala yang diputuskannya⁹

Perihal putusan hakim atau putusan pengadilan merupakan aspek penting dan diperlukan untuk menyelesaikan perkara pidana. Dengan demikian dapat dikonklusikan lebih jauh bahwasannya putusan hakim di satu pihak berguna bagi terdakwa guna memperoleh kepastian hukum tentang statusnya dan sekaligus dapat mempersiapkan langkah berikutnya terhadap putusan tersebut dalam arti dapat berupa menerima putusan, melakukan upaya hukum *verzet*, banding, atau kasasi, melakukan grasi, dsb. Sedangkan di pihak lain, apabila ditelaah melalui visi hakim yang mengadili perkara, putusan hakim adalah mahkota dan puncak pencerminan nilai-nilai keadilan, kebenaran hakiki, HAM, penguasaan hukum atau fakta secara mapan, mumpuni, dan faktual, serta visualisasi etika, mentalitas, dan moralitas dari hakim yang bersangkutan¹⁰

Putusan bebas adalah jika pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang kesalahan terdakwa atas perbuatan terdakwa yang didakwakan epadanya jika terbukti secara sah dan meyakinkan, maka terdakwa diputus bebas (Pasal 191 Ayat (1) KUHAP). Teori dasar pertimbangan hakim, yaitu putusan hakim yang baik, mumpuni, dan sempurna hendaknya putusan tersebut dapat diuji dengan empat kriteria dasar pertanyaan (*the 4 way test*) berupa:

1. Benarkah putusanku ini?
2. Jujurkah aku dalam mengambil putusan?

⁹ Andi Hamzah. *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*. Ghalia Indonesia Jakarta. 2001. hlm. 76

¹⁰ Lilik Mulyadi. *Kekuasaan Kehakiman*, Bina Ilmu, Surabaya.2007. hlm. 42

3. Adilkah bagi pihak-pihak putusan?
4. Bermanfaatkah putusanku ini? ¹¹

Praktiknya walaupun telah bertitiktolak dari sifat/sikap seseorang Hakim yang baik, kerangka landasan berfikir/bertindak dan melalui empat buah titik pertanyaan tersebut di atas, maka hakim ternyata seorang manusia biasa yang tidak luput dari kelalaian, kekeliruan/kekhilafan (*rechterlijk dwaling*), rasa rutinitas, kekuranghati-hatian, dan kesalahan. Dalam praktik peradilan, ada saja aspek-aspek tertentu yang luput dan kerap tidak diperhatikan hakim dalam membuat keputusan. Putusan hakim merupakan puncak dari perkara pidana, sehingga hakim harus mempertimbangkan aspek-aspek lainnya selain dari aspek yuridis, sehingga putusan hakim tersebut lengkap mencerminkan nilai-nilai sosiologis, filosofis, dan yuridis. Pada hakikatnya dengan adanya pertimbangan-pertimbangan tersebut diharapkan nantinya dihindari sedikit mungkin putusan hakim menjadi batal demi hukum karena kurang pertimbangan hukum. ¹²

Praktik peradilan pidana pada putusan hakim sebelum pertimbangan-pertimbangan yuridis dibuktikan, maka hakim terlebih dahulu akan menarik fakta-fakta dalam persidangan yang timbul dan merupakan konklusi kumulatif dari keterangan para saksi, keterangan terdakwa, dan barang bukti yang diajukan dan diperiksa di persidangan.

C. Tindak Pidana Aborsi

1. Pengertian dan Unsur-Unsur Tindak Pidana

¹¹ *Ibid.* hlm. 43

¹² Edi Setiadi. *Permasalahan dan Asas-Asas Pertanggung Jawaban Pidana*. Alumni.Bandung 2001. hlm.28

Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana. Tindak pidana merupakan suatu pengertian yuridis, lain halnya dengan istilah perbuatan jahat atau kejahatan. Secara yuridis formal, tindak kejahatan merupakan bentuk tingkah laku yang melanggar undang-undang pidana. Oleh sebab itu setiap perbuatan yang dilarang oleh undang-undang harus dihindari dan arang siapa melanggarnya maka akan dikenakan pidana. Jadi larangan-larangan dan kewajiban-kewajiban tertentu yang harus ditaati oleh setiap warga Negara wajib dicantumkan dalam undang-undang maupun peraturan-peraturan pemerintah, baik di tingkat pusat maupun daerah.¹³

Tindak pidana adalah kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang, melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan. Orang yang melakukan perbuatan pidana akan mempertanggung jawabkan perbuatan dengan pidana apabila ia mempunyai kesalahan, seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pandangan normatif mengenai kesalahan yang dilakukan¹⁴

Jenis-jenis tindak pidana dibedakan atas dasar-dasar tertentu, antara lain sebagai berikut:

- a) Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dibedakan antara lain kejahatan yang dimuat dalam Buku II dan Pelanggaran yang dimuat dalam Buku III. Pembagian tindak pidana menjadi “kejahatan” dan “pelanggaran” itu bukan hanya merupakan dasar bagi pembagian KUHP kita menjadi Buku ke II dan Buku ke III melainkan juga merupakan dasar bagi seluruh sistem hukum pidana di dalam perundang-undangan secara keseluruhan.
- b) Menurut cara merumuskannya, dibedakan dalam tindak pidana formil (*formeel Delicten*) dan tindak pidana materil (*Materiil Delicten*). Tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan perbuatan tertentu. Misalnya Pasal 362 KUHP yaitu tentang pencurian. Tindak Pidana materil inti larangannya adalah pada menimbulkan akibat yang dilarang, karena itu siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang itulah yang dipertanggung jawabkan dan dipidana.

¹³ P.A.F. Lamintang *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*. PT. Citra Aditya Bakti. Bandung. 1996. hlm. 7.

¹⁴ Andi Hamzah. *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*. Ghalia Indonesia Jakarta. 2001. hlm. 22

- c) Menurut bentuk kesalahan, tindak pidana dibedakan menjadi tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana tidak sengaja (*culpose delicten*). Contoh tindak pidana kesengajaan (*dolus*) yang diatur di dalam KUHP antara lain sebagai berikut: Pasal 338 KUHP (pembunuhan) yaitu dengan sengaja menyebabkan hilangnya nyawa orang lain, Pasal 354 KUHP yang dengan sengaja melukai orang lain. Pada delik kelalaian (*culpa*) orang juga dapat dipidana jika ada kesalahan, misalnya Pasal 359 KUHP yang menyebabkan matinya seseorang, contoh lainnya seperti yang diatur dalam Pasal 188 dan Pasal 360 KUHP.
- d) Menurut macam perbuatannya, tindak pidana aktif (positif), perbuatan aktif juga disebut perbuatan materil adalah perbuatan untuk mewujudkannya diisyaratkan dengan adanya gerakan tubuh orang yang berbuat, misalnya Pencurian (Pasal 362 KUHP) dan Penipuan (Pasal 378 KUHP). Tindak Pidana pasif dibedakan menjadi tindak pidana murni dan tidak murni. Tindak pidana murni, yaitu tindak pidana yang dirumuskan secara formil atau tindak pidana yang pada dasarnya unsur perbuatannya berupa perbuatan pasif, misalnya diatur dalam Pasal 224,304 dan 552 KUHP. Tindak Pidana tidak murni adalah tindak pidana yang pada dasarnya berupa tindak pidana positif, tetapi dapat dilakukan secara tidak aktif atau tindak pidana yang mengandung unsur terlarang tetapi dilakukan dengan tidak berbuat, misalnya diatur dalam Pasal 338 KUHP, ibu tidak menyusui bayinya sehingga anak tersebut meninggal¹⁵

Berdasarkan uraian di atas, dapat diketahui bahwa jenis-jenis tindak pidana terdiri dari tindak pidana kejahatan dan tindak pidana pelanggaran, tindak pidana formil dan tindak pidana materil, tindak pidana sengaja dan tindak pidana tidak sengaja serta tindak pidana aktif dan pasif.

Unsur-unsur tindak pidana adalah sebagai berikut:

- a. Kelakuan dan akibat (perbuatan)
- b. Hal ikhwal atau keadaan yang menyertai perbuatan
- c. Keadaan tambahan yang memberatkan pidana
- d. Unsur melawan hukum yang objektif
- e. Unsur melawan hukum yang subyektif. ¹⁶

Tindak pidana sebagai perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang memiliki unsur kesalahan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, di mana penjatuhan

¹⁵ Andi Hamzah. *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*. Ghalia Indonesia Jakarta. 2001. hlm. 25-27

¹⁶ Andi Hamzah. *Ibid.* hlm. 30

pidana terhadap pelaku adalah demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum.

2. Aborsi

Aborsi bahasa Latin: *abortus* adalah berhentinya kehamilan sebelum usia kehamilan 20 minggu yang mengakibatkan kematian janin. Apabila janin lahir selamat (hidup) sebelum 38 minggu namun setelah 20 minggu, maka istilahnya adalah kelahiran prematur. Pengertian Aborsi menurut kamus umum Bahasa Indonesia aborsi didefinisikan sebagai terjadi keguguran janin, melakukan aborsi sebagai melakukan penguguran (dengan sengaja karena tak menginginkan bakal bayi yang dikandung itu).¹⁷

Pengertian Aborsi menurut info *Kit on Woman's Health*, aborsi didefinisikan sebagai penghentian kehamilan setelah tertanamnya telur (ovum) yang telah dibuahi dalam rahim sebelum usia janin mencapai 20 minggu.

Pengertian aborsi menurut Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) adalah:

- a. Pengeluaran hasil konsepsi pada setiap stadium perkembangannya sebelum masa kehamilan yang lengkap tercapai (38-40 minggu)
- b. Pengeluaran hasil konsepsi sebelum janin dapat hidup diluar kandungan (berat kurang dari 500gram atau kurang dari 20minggu). Dari segi medikolegal maka istilah abortus, keguguran dan kelahiran premature mempunyai arti yang sama dan menunjukkan pengeluaran janin sebelum usia kehamilan yang cukup.

Pengertian aborsi menurut Undang-Undang Kesehatan aborsi dibahas secara tersirat pada Pasal 15 (1) Undang-Undang Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992 disebutkan bahwa dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil atau janinnya dapat dilakukan

¹⁷ Badudu J.S dan Zain, Sutan Mohammad. *Op Cit.* hlm. 66

tindakan medis tertentu. Maksud dari kalimat tindakan medis tertentu salah satunya adalah aborsi.

Pengertian Aborsi menurut Ilmu Kedokteran adalah kehamilan berhenti sebelum usia kehamilan 20 minggu yang mengakibatkan kematian janin. Apabila janin lahir selamat sebelum 38 minggu namun setelah 20 minggu, maka istilahnya adalah kelahiran premature.¹⁸

Menggugurkan kandungan atau dalam dunia kedokteran dikenal dengan istilah aborsi. Berarti pengeluaran hasil konsepsi (pertemuan sel telur dan sel sperma) sebelum janin dapat hidup di luar kandungan. Ini adalah suatu proses pengakhiran hidup dari janin sebelum diberi kesempatan untuk bertumbuh. Didalam dunia kedokteran ada berbagai jenis aborsi, diantaranya aborsi spontan atau alamiah, berlangsung tanpa tindakan apapun. Kebanyakan disebabkan karena kurang baiknya kualitas sel telur dan sel sperma. Aborsi buatan atau sengaja adalah pengakhiran kehamilan sebelum usia kandungan 28 minggu sebagai suatu akibat tindakan yang disengaja dan disadari oleh calon ibu maupun si pelaksana aborsi (dalam hal ini dokter, bidan atau dukun beranak). Aborsi Terapeutik atau Medis adalah pengguguran kandungan buatan yang dilakukan atas indikasi medik. Sebagai contoh, calon ibu yang sedang hamil tetapi mempunyai penyakit darah tinggi menahun atau penyakit jantung yang parah yang dapat membahayakan baik calon ibu maupun janin yang dikandungnya. Tetapi ini semua atas pertimbangan medis yang matang dan tidak tergesa-gesa.¹⁹

Aborsi bisa dikatakan legal apabila dilaksanakan dengan sepengetahuan pihak yang berwenang, yaitu dari pihak keluarga, dokter yang ahli dalam bidangnya dan kepolisian. Prinsip aborsi itu sebelum usia kehamilan mencapai 20 minggu, untuk aborsi karena alasan medis menggunakan

¹⁸ <http://www.anneahira.com/pengertian-aborsi.htm>, jumat jam 9.10

¹⁹ <http://www.aborsi.org/definisi.htm>, jumat 11.24

obat atau melalui kuret. Teknik-teknik aborsi yang bisa dilakukan secara legal atau diperbolehkan karena ada alasan medis yaitu:

1. **Menggunakan obat**

Obat ini biasanya digunakan sebelum usia kehamilan mencapai 20 minggu dan harus dokter yang melakukan, karena jika dilakukan sembarangan bisa menimbulkan komplikasi dan bahkan dapat membahayakan ibunya. Kalau tidak ada pengawasan bisa berbahaya bisa menyebabkan ibunya meninggal, karena itu biasanya diobservasi terlebih dahulu di rumah sakit dan dilihat selama 24 jam. Umumnya obat yang diberikan pada ibu yang akan aborsi ini berfungsi untuk merangsang timbulnya kontraksi. Meski begitu pemberian obat ini berdasarkan resep dokter dan harus dibawah pengawasan.

2. **Menggunakan teknik kuret**

Untuk melakukan teknik ini dokter biasanya akan memberikan bius pada pasien, setelah itu hasil dari konsepsi antara sel telur dan sperma ini dikerok atau disedot, dan ini termasuk tindakan operasi kecil. Meski begitu tindakan ini juga memiliki komplikasi seperti risiko dari bius itu sendiri, infeksi, pendarahan, cedera organ seperti robek jika dilakukan dengan tidak tepat. Kalau dilakukan dengan dokter maka kondisinya bisa terkontrol dan efek sampingnya bisa menjadi minimal. Untuk itu teknik ini harus dilakukan oleh orang yang memang berkompeten, karena jika dilakukan sembarangan atau orangnya tidak kompeten bisa menyebabkan infeksi yang paling banyak, mandul serta kerusakan organ.

Aborsi dalam pelaksanaan prakteknya jarang sekali yang melakukan secara legal dikarenakan berbagai alasan. Sebagian besar perempuan melakukan aborsi secara ilegal dengan mengonsumsi jamu atau alat tertentu yang berbahaya. **Aborsi** menurut definisinya adalah pengeluaran hasil konsepsi (pertemuan sel telur dan sperma) sebelum janin dapat hidup di luar kandungan. Bagi

wanita yang melakukan aborsi dengan cara yang tidak sesuai dengan prosedur medis, maka **dampaknya dapat sangat mengerikan**. Bahkan kadang menimbulkan kematian atau juga rusaknya fungsi **alat reproduksi** wanita secara permanen. Itu tentu adalah kerugian yang sangat besar bagi pihak wanita. Mereka yang memilih **aborsi dengan cara ilegal** ini biasanya tidak menginginkan kehamilannya dengan alasan malu sebab belum menikah, atau alasan ekonomi, karena telah memiliki banyak anak. **Diantara dampak mengerikan aborsi ilegal** itu adalah:

1. Jika dilakukan menggunakan alat-alat tidak standart dan tajam misalnya lidi, ranting pohon, atau yang lainnya, maka resiko rahim robek atau luka besar sekali.
2. Rahim yang lebih dari 3 kali [diaborsi](#) berisiko jadi kering, infeksi, atau bahkan memicu tumbuhnya tumor.
3. Aborsi ilegal yang dilakukan oleh orang yang tidak ahli, dapat menyebabkan proses kuretasi tidak bersih, hingga terjadi perdarahan hebat.
4. Peralatan yang tak steril akan memicu munculnya infeksi di alat [reproduksi](#) wanita, bahkan sampai ke usus.
5. Bagi pelaku, rasa berdosa yang timbul karena aborsi dapat menyebabkan mereka menderita depresi, berubah kepribadiannya jadi introvert, serta sering tak bisa menikmati hubungan seksual jika telah menikah.
6. Jika pelaku aborsi kelak hamil kembali dengan kehamilan yang diinginkan, maka kehamilan tersebut ada kemungkinan besar akan bermasalah, atau janin dapat mengalami masalah pada mata, otak atau alat pencernaannya.

Tiga fakta utama tentang aborsi yang mengangkat aborsi sebagai masalah kesehatan masyarakat yang harus mendapatkan perhatian adalah²⁰:

²⁰ Adi Utarini. 1996. *Kesehatan Wanita Sebuah Perspektif Global*. Yogyakarta: Universitas Gajah Mada

1. Aborsi yang dilaksanakan secara tidak aman merupakan penyebab utama kesakitan dan kematian wanita.
2. Kebutuhan akan induksi aborsi merupakan kenyataan yang sering dan terus menerus dijumpai.
3. Wanita tidak perlu menyingkirkan akibat aborsi tidak aman, oleh karena apabila induksi dilaksanakan secara benar dan higienis, tindakan aborsi sangatlah aman.

D. Sanksi Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Aborsi

Peraturan mengenai tindak pidana aborsi diatur dalam berbagai hukum positif yang berlaku di Indonesia, di antaranya adalah sebagai berikut:

1. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

Pasal 53 tentang Hak Anak menyatakan bahwa setiap anak sejak dalam kandungan berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupannya.

2. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan

Pasal 15 tentang Kesehatan Keluarga

1. Dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil dan atau janinnya, dapat dilakukan tindakan medis tertentu.
2. Tindakan medis tertentu sebagaimana dimaksud dalam Ayat 1(satu) hanya dapat dilakukan:
 - a. Berdasarkan indikasi medis yang mengharuskan diambilnya tindakan tersebut.
 - b. Oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dan dilakukan sesuai dengan tanggung jawab profesi serta berdasarkan pertimbangan tim ahli.

- c. Dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan atau suami atau keluarganya.
 - d. Pada sarana kesehatan tertentu.
3. Ketentuan lebih lanjut mengenai tindakan medis tertentu sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) dan Ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

3. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan

Pasal 75 tentang Aborsi

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

Pasal 76 tentang Aborsi

Aborsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 hanya dapat dilakukan:

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

Pasal 77 tentang Aborsi

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

4. Kitab Undang Hukum Pidana (KUHP)

Pasal 299 KUHP

1. Barang siapa dengan sengaja mengobati seorang wanita atau menyuruhnya supaya diobati, dengan diberitahukan atau ditimbulkan harapan, bahwa karena pengobatan itu hamilnya dapat digugurkan, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau denda paling banyak tiga ribu rupiah.
2. Jika yang bersalah, berbuat demikian untuk mencari keuntungan, atau menjadikan perbuatan tersebut sebagai pencarian atau kebiasaan, atau jika dia seorang tabib, bidan atau juru obat, pidananya dapat ditambah sepertiga.

3. Jika yang bersalah, melakukan kejahatan tersebut, dalam menjalani pencarian maka dapat dicabut haknya untuk melakukan pencarian itu.

Pasal 341 KUHP

Seorang ibu yang, karena takut akan ketahuan melahirkan anak, pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian, dengan sengaja merampas nyawa anaknya, diancam, karena membunuh anak sendiri, dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 342 KUHP

Seorang ibu yang, untuk melaksanakan niat yang ditentukan karena takut akan ketahuan bahwa akan melahirkan anak, pada saat anak dilahirkan atau tidak lama kemudian merampas nyawa anaknya, diancam, karena melakukan pembunuhan anak sendiri dengan rencana, dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

Pasal 343 KUHP

Kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 341 dan 342 dipandang, bagi orang lain yang turut serta melakukan, sebagai pembunuhan atau pembunuhan dengan rencana.

Pasal 346 KUHP

Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Pasal 347 KUHP

1. Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.
2. Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 348 KUHP

1. Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita dengan persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan.
2. Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya wanita tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Pasal 349 KUHP

Jika seorang dokter, bidan atau juru obat membantu melakukan kejahatan berdasarkan Pasal 346, ataupun melakukan atau membantu melakukan salah satu kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 347 dan 348, maka pidana yang ditentukan dalam Pasal itu dapat ditambah dengan sepertiga dan dapat dicabut hak untuk menjalankan pencarian dalam mana kejahatan dilakukan.

Pasal 350 KUHP

Dalam hal pemidanaan karena pembunuhan, karena pembunuhan dengan rencana, atau karena salah satu kejahatan berdasarkan Pasal 344, 347 dan 348, dapat dijatuhkan pencabutan hak berdasarkan Pasal 35 Nomor 1- 5.