BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Salah satu materi muatan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 (UUD 1945) adalah adanya perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia. Di dalam alenia IV Pembukaan UUD 1945 dapat dipahami bahwa Indonesia sangat menekankan pentingnya perlindungan Hak Asasi Manusia.[1] Di dalam Pasal 28A UUD 1945 amandemen kedua dijelaskan bahwa setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya, khusus mengenai hak untuk hidup bagi anak disebutkan dalan Pasal 28B UUD 1945. Di dalam Pasal 28I ayat (4) UUD 1945 amandemen kedua dijelaskan bahwa hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum yang berlaku surat adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.[2]

Pasal 28A dan Pasal 28I UUD 1945 amandemen kedua merupakan pengaturan hak asasi manusia, perbedaan Pasal 28A UUD 1945 amandemen kedua hanya mengatur tentang hak hidup seseorang, tetapi Pasal 28I UUD 1945 menyebutkan bahwa hak asasi manusia tidak dapat dikurangi dalam keadaan

---

[1] Abu Thamrin, *Hukuman Mati Dan Hak Asasi Manusia Dalam Peraturan Perundang-undangan*, Jakarta : Legalitas. org, Tanpa Tahun, hlm. 3.
[2] *Ibid*, hlm. 4.

apapun. Baik dalam keadaan normal (tidak dalam keadaan darurat, tidak dalam keadaan perang atau tidak dalam keadaan sengketa bersenjata) maupun dalam keadaan tidak normal (keadaan darurat, dalam keadaan perang dan dalam keadaan sengketa bersenjata) hak hidup tidak dapat dikurangi oleh negara, pemerintah maupun masyarakat. Hak hidup bersifat *non deregoble human right* artinya hak hidup seseorang tidak dapat disimpangi dalam keadaan apapun. Hak hidup tidak bersifat *deregoble human right* artinya dapat disimpangi dalam keadaan daraurat atau ada alasan yang diatur di dalam peraturan perundang undangan[3], misalnya melakukan tindakan aborsi (pengguguran kandungan) karena alasan medis yang mengancan jiwa si ibu. Masalah hak asasi manusia memang masalah kemanusiaan berarti terkait dengan upaya, tidak saja pengakuan harkat kemanusiaan tetapi yang lebih penting sejauh mana harkat keamanan yang dimiliki setiap orang dapat dinikmati oleh setiap manusia tanpa beda.[4]

Secara istilah hak asasi manusia diartikan sebagai hak yang melekat pada martabat manusia sebagai ciptaan Tuhan dan hak tersebut dibawa sejak lahir ke bumi sehingga hak tersebut bersifat fitri (kodrati) bukan merupakan pemberian manusia atau Negara.[5] Pengaturan hak asasi manusia diatur secara umum diatur di dalam *Universal Declaration Of Human Right*. Keamanan setiap jiwa konsep mempertahankan hidup perlu dijamin. Di dalam Pasal 3 *Universal Deklaration of*

---

[3] *Ibid*, hlm. 4.
[4] A. Mashur Efendi, *Dimensi Atau Dinamika Hak Asasi Manusia dalam Hukum Nasional dan Internasional*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 1994, hlm. 115.
[5] Moh. Mahfud MD, *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Jakarta : Rieneka Cipta, cetakan kedua edisi revisi, 1993, hlm 127.

Human Right dijelaskan bahwa setiap orang mempunyai hak hidup, bebas merdeka keamanan pribadi.[6]

Pengaturan hak asasi manusia diatur di dalam Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang berisi tentang hak asasi manusia materiil dan Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia yang berisi hukum acara yang dipergunakan oleh hakim *ad hoc* hak asasi manusia. Hukum acara dipergunakan oleh hakim *ad hoc* hak asasi manusia untuk memeriksa dan memutus perkara pelanggaran hak asasi manusia berat. Kedua undang-undang tersebut dibentuk pada masa transisi reformasi.[7]

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia memberi pengertian hak asasi manusia yaitu seperangkat hak yang melekat pada hakekat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahNya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat hak asasi manusia khususnya hak hidup diatur di dalam Pasal 4 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Hak hidup untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum dan untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun dan oleh siapa pun. Penjelasan Pasal 4 Undang-Undang

---

[6] Abu Thamrin, *Op. cit*, hlm. 10.
[7] *Ibid.*

No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang dimaksud "dalam keadaan apa pun" termasuk dalam keadaan perang, sengketa bersenjata dan atau keadaan darurat. Hak untuk hidup dalam keadaan apapun tidak boleh dikurangi oleh negara, pemerintah, seseorang atau sekelompok orang. Jika negara, pemerintah, seseorang atau sekelompok orang mengurangi bahkan merampas hak asasi manusia berupa hak hidup yang merupakan hak yang paling kodrat berarti melanggar hak asasi manusia.

Pasal 9 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menyebutkan bahwa setiap orang berhak untuk hidup dan mempertahankan hidup, dimana hak atas kehidupan ini melekat juga pada bayi yang belum lahir, akan tetapi dalam atau keadaan yang sangat luar biasa yaitu demi kepentingan hidupnya dalam perkara aborsi maka tindakan aborsi masih dapat diizinkan. Keadaan luar biasa yang disebutkan dalam Pasal 9 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia meyiratkan mengenai perbuatan aborsi yang diperbolehkan yakni tindakan aborsi dengan alasan medis *(abortus provokatus medicialis)*, hal tersebut lebih diperkuat oleh Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) :

1. Aborsi haram hukumnya sejak terjadinya implantasi blastosis pada dinding rahim ibu (nidasi).
2. Aborsi dibolehkan karena adanya uzur, baik yang bersifat darurat ataupun hajat.

    a. Keadaan darurat yang berkaitan dengan kehamilah yang membolehkan aborsi adalah :
        1) Perempuan hamil menderita sakit fisik berat seperti kanker stadium lanjut, TBC dengan caverna dan

penyaki t-penyakit fisik berat lainnya yang harus ditetapkan oleh Tim Dokter;
2) Dalam keadaan di mana kehamilan mengancam nyawa si ibu.

b. Keadaan hajat yang berkaitan dengan kehamilan yang dapat membolehkan aborsi adalah:
1) Janin yang dikandung dideteksi menderita cacat genetic yang kalau lahir kelak sulit disembuhkan;
2) Kehamilan akibat perkosaan yang ditetapkan oleh Tim yang berwenang yang didalamnya terdapat antara lain keluarga korban, dokter, dan ulama.

c. Kebolehan aborsi sebagaimana dimaksud huruf b harus dilakukan sebelum janin berusia 40 hari.

3. Aborsi haram hukumnya dilakukan pada kehamilan yang terjadi akibat zina.

Pengertian Abortus (pengguguran kandungan) secara medis adalah gugurnya kandungan atau kegugugran dan keguguran itu sendiri berakhirnya kehamilan, sebelum fetus dapat hidup sendiri di luar kandungan. Pengertian abortus, yaitu abortus adalah keluarnya hasil pembuahan (janin) yang belum waktunya dari kandungan ibu dan belum dapat hidup diluar kandungan. Mengenai abortus semacam ini terdapat dua kategori, yaitu :

1. Abortus Spontan *(Spontaneous Abortus)*, yaitu abortus yang tidak disengaja atau abortus yang terjadi dengan sendirinya karena penyakit atau karena sebab lain.
2. *Abortus Provocatus*, yaitu abortus yang dilakukan secara sengaja merupakan salah satu masalah hukum yang peka berkaitan dengan profesi kedokteran. [8]

Tindakan aborsi dilarang apabila menggugurkan kandungan dengan sengaja tanpa ada alasan medis yang dapat dipertanggungjawabkan, perbuatan tersebut dikenal dengan istilah *Abortus Provocatus Criminalis*. Dengan demikian, menurut *Black Law Dictionary*, keguguran yang berupa keluarnya embrio atau

[8] Abdul Mun'im Idries, *Pedoman Ilmu Kedokteran Forensik*, Jakarta : PT. Binapura Aksara, 1989, hlm. 190.

fetus tidak semata-mata terjadi secara alami (spontan), tetapi dapat juga disengaja atau terjadi adanya campur tangan (provokasi) manusia.[9] Menurut purnomo, aborsi dicantumkan menurut KUHP dan disejajarkan dengan emapat golongan menurut kualifikasi korban, yakni sebagai berikut :

1. Kejahatan terhadap nyawa orang lain pada umumnya;
2. Kejahatan terhadap nyawa anak yang baru dilahirkan;
3. Kejahatan untuk menolong atau mendorong orang lain untuk bunuh diri; dan
4. Kejahatan terhadap nyawa janin di dalam kandungan.[10]

Abortus Provocatus Criminalis dilarang baik oleh norma kesusilaan, norma agama maupun norma hukum, hal tersebut diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Pasal 299, Pasal 346 sampai dengan Pasal 349, sedangkan untuk seorang dokter, bidan atau juru obat yang membantu melakukan perbuatan *abortus provocatus criminalis* diatur dalam Pasal 347 dan 348 KUHP. Ancaman pidana yang ditentukan dalam Pasal 347 dan 348 KUHP dapat ditambah sepertiga dan dapat dicabut hak untuk menjalankan pencariannya atau pencabutan ijin praktek bagi dokter yang membantu melakukan *abortus provocatus criminalis*.

Selain pengaturan dalam KUHP masalah *abortus provocatus criminalis* juga diatur pula dalam Undang-Undang. Akan tetapi, dengan adanya asas hukum yang menyebutkan bahwa undang-undang terbaru dapat mengesampingkan

---

[9] A. A. Oka Dhermawan, *Perlindungan Hukum Pelaksanaan Aborsi Bagi Perempuan Korban Perkosaan*, Jakarta : PT. Mabhakti, 2006, hlm. 27.
[10] Bambang Purnomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 1982, hlm. 138.

undang-undang terdahulu maka yang digunakan dalam masalah pelarangan aborsi adalah Pasal 75 Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, yang menyebutkan :

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 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) dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Sehubungan dengan persoalan aborsi yang sudah bukan merupakan rahasia umum dan hal yang tabu untuk dibicarakan karena masalah aborsi dewasa ini sudah menjadi permasalahan hal yang aktual. Hingga saat ini, pandangan masyarakat terhadap aborsi masih bersifat mendua, yaitu menerima dan menolak tindakan aborsi. Penerimaan masyarakat terhadap tindakan aborsi dikarenakan terjadinya alasan medis atau kehamilan yang tidak dikehendaki sehingga diharuskannya tindakan aborsi, sedangkan sebagian masyarakat menolak aborsi dengan alasan moral, apalagi kaedah agama yang harus ditaati.

Terlepas dari adanya sikap penerimaan maupun sikap penolakan yang saling bertentangan tersebut, pada kenyataannya aborsi dengan alasan korban perkosaan masih sering dijumpai dalam masyarakat. Tindakan aborsi dengan alasan korban perkosaan seperti yang disebutkan dalam Pasal 75 ayat (2) huruf b Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang memberikan peluang terhadap tindakan aborsi tersebut dengan alasan psikologis apakah bertentangan dengan UUD 1945 dan Pasal 19 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menyebutkan bahwa setiap orang berhak untuk hidup dan mempertahankan hidup, dimana hak atas kehidupan ini melekat juga pada bayi yang belum lahir, akan tetapi dalam atau keadaan yang sangat luar biasa yaitu demi kepentingan hidupnya dalam perkara aborsi maka tindakan aborsi masih dapat diizinkan khususnya mengenai melegalisasikan aborsi secara psikologis akibat korban perkosaan.

Walaupun aborsi diletakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana yang relatif berat, pada kenyataannya aborsi tetap terjadi dan masih dilakukan oleh sebagian madyarakat. Hal tersebut menunjukan bahwa *law enforcement* dalam menanggulangi aborsi menghadapi beberapa kendala. Kendala-kendala tersebut adalah :

1. Kurang tegasnya batasan aborsi dalam KUHP, KUHP tidak merinci secara jelas tentang definisi aborsi dan kehamilan, jenis-jenis dan indikasi aborsi. KUHP juga tidak menjelaskan apa yang dimaksud dengan pengguguran kandungan sehingga mengaburkan arti pengguguran kandungan itu sendiri, KUHP juga tidak menentukan batas usia kehamilan yang layak dituntut secara hukum apabila dilakukan tindakan pengguguran terhadapnya;

2. Masalah pembuktian, pembuktian harus dilakukan terhadap suatu kejahatan sangat penting agar dapat diproses melalui hukum, sangat sulit bagi pihak berwajib untuk membuktikan ketika dilakukan tindakan abortus si perempuan benar-benar hamil dan janinya masih dalam keadaan hidup.[11]

Berdasarkan uraian diatas, maka penulis tertarik dan ingin meneliti serta mencari jawaban mengenai permasalahan dalam perkembangan hukum pidana. Hal ini menarik perhatian penulis untuk meninjau, mengamati, menganalisa dan meneliti dalam suatu penulisan ilmiah yakni dengan mempertengahkan judul mengenai **"IMPLEMENTASI PASAL 75 AYAT (2) HURUF B UNDANG-UNDANG NO.36 TAHUN 2009 TENTANG KESEHATAN TERHADAP PRAKTIK ABORTUS PROVOCATUS DENGAN ALASAN PSIKOLOGIS BAGI KORBAN PERKOSAAN"**.

B. Rumusan Masalah

Bertitik tolak dari uraian-uraian dan pernyataan-pernyataan yang telah dikemukakan sebelumnya dapat diidentifikasikan beberapa hal sebagai masalah penelitian yaitu :

1. Bagaimana pelaksanaan aborsi (pengguguran kandungan) dengan alasan psikologis bagi korban perkosaan menurut pasal 75 ayat (2) huruf b Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan menurut hukum pidana di Indonesia dan Fatwa MUI No.4 Tahun 2005 Tentang Aborsi?

2. Apakah aborsi (pengguguran kandungan) dengan alasan psikologis bagi korban perkosaan menurut pasal 75 ayat (2) huruf b Undang-Undang

[11] Tubagus Ronny Rahman Nitibaskara, *Ketika Kejahatan Berdaulat*, Jakarta : Peradaban, 2001, hlm. 97.

No. 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan termasuk dalam kategori keadaan darurat atau luar biasa yang terdapat dalam Fatwa MUI No.4 Tahun 2005 Tentang Aborsi?

C. Tujuan Penelitian dan Manfaat Penelitian

Berdasarkan latar belakang masalah dan pokok permasalahan tersebut diatas maka tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Ingin mengetahui, memahami dan memperoleh jawaban yang jelas mengenai pelaksanaan aborsi (pengguguran kandungan) dengan alasan psikologis bagi korban perkosaan menurut pasal 75 ayat (2) huruf b Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan menurut hukum pidana di Indonesia dan Fatwa MUI No.4 Tahun 2005 Tentang Aborsi.
2. Ingin mengetahui, memahami dan memperoleh jawaban yang jelas mengenai aborsi (pengguguran kandungan) dengan alasan psikologis bagi korban perkosaan menurut pasal 75 ayat (2) huruf b Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan termasuk dalam kategori keadaan darurat atau luar biasa menurut Fatwa MUI No.4 Tahun 2005 Tentang Aborsi.

Adapun manfaat penelitian yang penulis harapkan berdasarkan latar belakang masalah dan pokok permasalahan tersebut diatas, sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis dalam penelitian adalah diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran terhadap aparat penegak hukum dalam melaksanakan tugasnya untuk mencari solusi atau pemecahan terbaik dalam rangka penegakan supremasi hukum yang lebih baik dikemudian hari serta untuk

perkembangan hukum pidana, khususnya mengenai tindak pidana *abortus provokatus*.

2. Manfaat Praktis penelitian ini adalah :

   a) Untuk mencapai Gelar Sarjana Hukum;

   b) Berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan, diharapkan dapat menjawab semua permasalahan yang akan diteliti, sehingga dapat bermanfaat bagi penulis pada khususnya dan masyarakat pada umumnya mengenai penerapan sanksi pidana pada pelaku aborsi di Indonesia.

D. Kerangka Teoritis, Kerangka Konsepsional dan Kerangka Pemikiran

1. Kerangka Teoritis

a. Teori atau Asas Keadaan Memaksa Dalam Hukum Pidana

Moelyatno dalam bukunya Asas-asas hukum pidana, menyatakan bahwa Hukum Pidana adalah bagian dari keseluruhan Hukum (Hukum perdata, Hukum Antar Negara, Hukum Tata Usaha Negara, Hukum Agraria, Hukum Perburuhan, Hukum Intergritil, dsb) yang berlaku di suatu negara yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk :

1) Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut;
2) Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau di jatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan;
3) Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang telah melanggar larangan tersebut.[12]

---

[12] Moeljanto, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta : Bina Aksara, 1983, hlm. 54.

Negara hukum yang berdasarkan *rule of law* tidak boleh hanya memiliki KUHAP yang menjamin hak asasi manusia belaka, namun juga mempunyai KUHP dan/atau hukum Pidana tertulis dan tak tertulis lain, yang tidak boleh bertentangan dengan prinsip *rule of law* (prinsip asas negara hukum). Adalah suatu kenyataan bahwa di daerah di tanah air, masih terdapat ketentuan-ketentuan hukum yang tidak tertulis, yang hidup dan diakui sebagai hukum ditempat-tempat yang bersangkutan, yang menentukan bahwa pelanggaran atas hukum itu patut dipidana.

Pasal 48 KUHP mengatur ketentuan mengenai daya paksa atau disebut dengan *overmacht*. Pasal tersebut menyebutkan bahwa tidak dipidana barang siapa melakukan suatu tindakan karena didorongkan oleh daya paksa. Istilah daya paksa sebenarnya sudah mencakup istilah didorongkan oleh daya paksa *(gedrogen door overmacht)*. Istilah tindakan *(feit)* disini adalah dalam pengertian yang luas, yaitu bukan saja dalam pengertian tindakan material (perbuatan fisik) tetapi juga tindakan pasif. Selain dari pada itu, dalam istilah tindakan tercakup pula keseluruhan kejadian-kejadian kompleks, yaitu merupakan perpaduan dari unsur-unsur kesalahan, bersifat melawan hukum, sikap kelakuan, akibat dan faktor-faktor lainnya yang turut mempengaruhinya seperti terdapat dalam rumusan delik.[13]

---

[13] S. R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia Dan Penerapannya*, Jakarta : ALUMNI AHAEM-PETEHAEM, 1996, hlm. 271.

faktor lainnya yang turut mempengaruhinya seperti terdapat dalam rumusan delik.[13]

b. Teori Hak Asasi Manusia

Hak asasi manusia adalah hak dasar yang dimiliki manusia sejak manusia itu dilahirkan. Hak asasi diperoleh manusia dari Penciptanya, yaitu Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan hak yang tidak dapat diabaikan. Tonggak pertama bagi kemenangan hak-hak asasi terjadi di Inggris. Perjuangan tersebut tampak dengan adanya berbagai dokumen kenegaraan yang berhasil disusun dan disahkan. Dokumen-dokumen tersebut adalah Magna Charta, Petiition of Rights, dan Bill of Rights. Di Indonesia pengakuan mengenai hak asasi manusi dituangkan dalam UUD 1945 dan Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Salah satu materi muatan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 (UUD 1945) adalah adanya perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia. Di dalam Pasal 28A UUD 1945 amandemen kedua dijelaskan bahwa setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya, khusus mengenai hak untuk hidup bagi anak disebutkan dalan Pasal 28B UUD 1945. Di dalam Pasal 28I ayat(4) UUD 1945 amandemen kedua dijelaskan bahwa hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum yang berlaku surat adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

---

[13] S. R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia Dan Penerapannya*, Jakarta : ALUMNI AHAEM-PETEHAEM, 1996, hlm. 271.

Pasal 28A dan Pasal 28I UUD 1945 amandemen kedua merupakan pengaturan hak asasi manusia, perbedaan pasal 28A UUD 1945 amandemen kedua hanya mengatur tentang hak hidup seseorang, tetapi Pasal 28I UUD 1945 hak asasi manusia tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Baik dalam keadaan normal (tidak dalam keadaan darurat, tidak dalam keadaan perang atau tidak dalam keadaan sengketa bersenjata) maupun dalam keadaan tidak normal (keadaan darurat, dalam keadaan perang dan dalam keadaan sengketa bersenjata) hak hidup tidak dapat dikurangi oleh negara, pemerintah maupun masyarakat. Hak hidup bersifat *non deregoble human right* artinya hak hidup seseorang tidak dapat disimpangi dalam keadaan apapun. Hak hidup tidak bersifat *deregoble human right* artinya dapat disimpangi dalam keadaan daraurat atau ada alasan yang diatur di dalam peraturan perundang undangan, misalnya melakukan tindakan aborsi karena alasan medis yang mengancan jiwa si ibu.

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia memberi pengertian Hak asasi manusia yaitu seperangkat hak yang melekat pada hakekat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahNya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat Hak asasi manusia khususnya hak hidup diatur di dalam Pasal 4 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Hak hidup untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum dan untuk tidak dituntut atas dasar

hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun dan oleh siapa pun. Penjelasan Pasal 4 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang dimaksud "dalam keadaan apa pun" termasuk dalam keadaan perang, sengketa bersenjata dan atau keadaan darurat. Hak untuk hidup dalam keadaan apapun tidak boleh dikurangi oleh negara, pemerintah, seseorang atau sekelompok orang. Kalau Negara, Pemerintah, seseorang atau sekelompok orang mengurangi bahkan merampas hak asasi manusia berupa hak hidup yang merupakan hak yang paling kodrat berarti melanggar hak asasi manusia.

c. Teori *Abortus Provocatus*

Menurut kamus (hukum latin Indonesia) istilah *abortus* adalah seorang perempuan.[14] Sementara itu menurut kamus lain yakni kamus hukum bahasa indonesia, aborsi atau *abortus* adalah :

1. Terjadinya pengguguran kandungan dengan sengaja karena tidak menginginkan bakal bayi yang dikandung itu;
2. *Biol*, keadaan terhentinya pertumbuhan yang normal.[15]

Dalam istilah kesehatan aborsi dapat didefinisikan sebagai penghentian kehamilan setelah tertanamnya telur (ovum) yang telah dibuahi dalam rahim (uterus), sebelum usia janin (fetus) mencapai 20 minggu. Sayangnya, dalam pandangan masyarakat umum aborsi dipahami lebih mengacu pada arti pengguguran kandungan sacara sengaja dari rahim sang ibu. Padahal arti sebenarnya bisa lebih luas dari itu karena gugurnya kandungan tanpa sengajapun

---

[14] S. Adiwinata, *Istilah Hukum Latin-Indonesia*, Jakarta : Intermasaa, 1986, hlm. 1.
[15] Zain Badudu, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta : Sinar Harapan, 1996, hlm. 3.

termasuk dalam istilah aborsi. Perbuatan abortus atau *afdiving* itu adalah perbuatan yang dilakukan dengan sengaja, dengan maksud agar anak yang masih berada di dalam kandungan si ibu, dilahirkan sebelum waktunya menurut hukum alam, atas dasar ini kita dapat mengetahui menurut ilmu kedokteran, yaitu bahwa wanita hamil itu menurut ketentuan alam atau kodrat alam lamanya 9 (Sembilan) bulan. Pengertian Abortus secara medis adalah gugurnya kandungan atau kegugugran dan keguguran itu sendiri berakhirnya kehamilan, sebelum fetus dapat hidup sendiri di luar kandungan. Pengertian abortus, yaitu abortus adalah keluarnya hasil pembuahan (janin) yang belum waktunya dari kandungan ibu dan belum dapat hidup diluar kandungan. Mengenai abortus semacam ini terdapat dua kategori, yaitu :

1. Abortus Spontan *(Spontaneous Abortus)*, yaitu abortus tang tidak disengaja atau abortus yang terjadi dengan sendirinya karena penyakit atau karena sebab lain.
2. Abortus Provocatus, yaitu abortus yang dilakukan secara sengaja merupakan salah satu masalah hukum yang peka berkaitan dengan prifesi kedokteran. [16]

Tindakan aborsi dilarang apabila menggugurkan kandungan dengan sengaja tanpa ada alasan medis yang dapat dipertanggungjawabkan, perbuatan tersebut dikenal dengan istilah *Abortus Provocatus Criminalis*.

2. Kerangka Konsepsional

Dalam penelitian ini kerangka konsepsional yang digunakan meliputi :

a. Pengertian *Overmacht*, dalam Pasal 48 KUHP mengatur ketentuan mengenai daya paksa atau disebut dengan *overmacht*. Pasal tersebut menyebutkan

---

[16] Abdul Mun'im Idries, *Op. cit*, hlm. 190.

bahwa tidak dipidana barang siapa melakukan suatu tindakan karena didorongkan oleh daya paksa. Istilah daya paksa sebenarnya sudah mencakup istilah didorongkan oleh daya paksa *(gedrogen door overmacht)*. Istilah tindakan *(feit)* disini adalah dalam pengertian yang luas, yaitu bukan saja dalam pengertian tindakan material (perbuatan fisik) tetapi juga tindakan pasif. Selain dari pada itu, dalam istilah tindakan tercakup pula keseluruhan kejadian-kejadian kompleks, yaitu merupakan perpaduan dari unsur-unsur kesalahan, bersifat melawan hukum, sikap kelakuan, akibat dan faktor-faktor lainnya yang turut mempengaruhinya seperti terdapat dalam rumusan delik.

b. Pengertian mengenai *Abortus Provocatus Medis* adalah gugurnya kandungan atau kegugugran dan keguguran itu sendiri berakhirnya kehamilan, sebelum fetus dapat hidup sendiri di luar kandungan. Pengertian mengenai *Abortus Provocatus Criminalis*, sebagai suatu kejahatan terhadap janin dan dapat membahayakan jiwa si ibu serta mendapatkan reasi dari masyarakat.

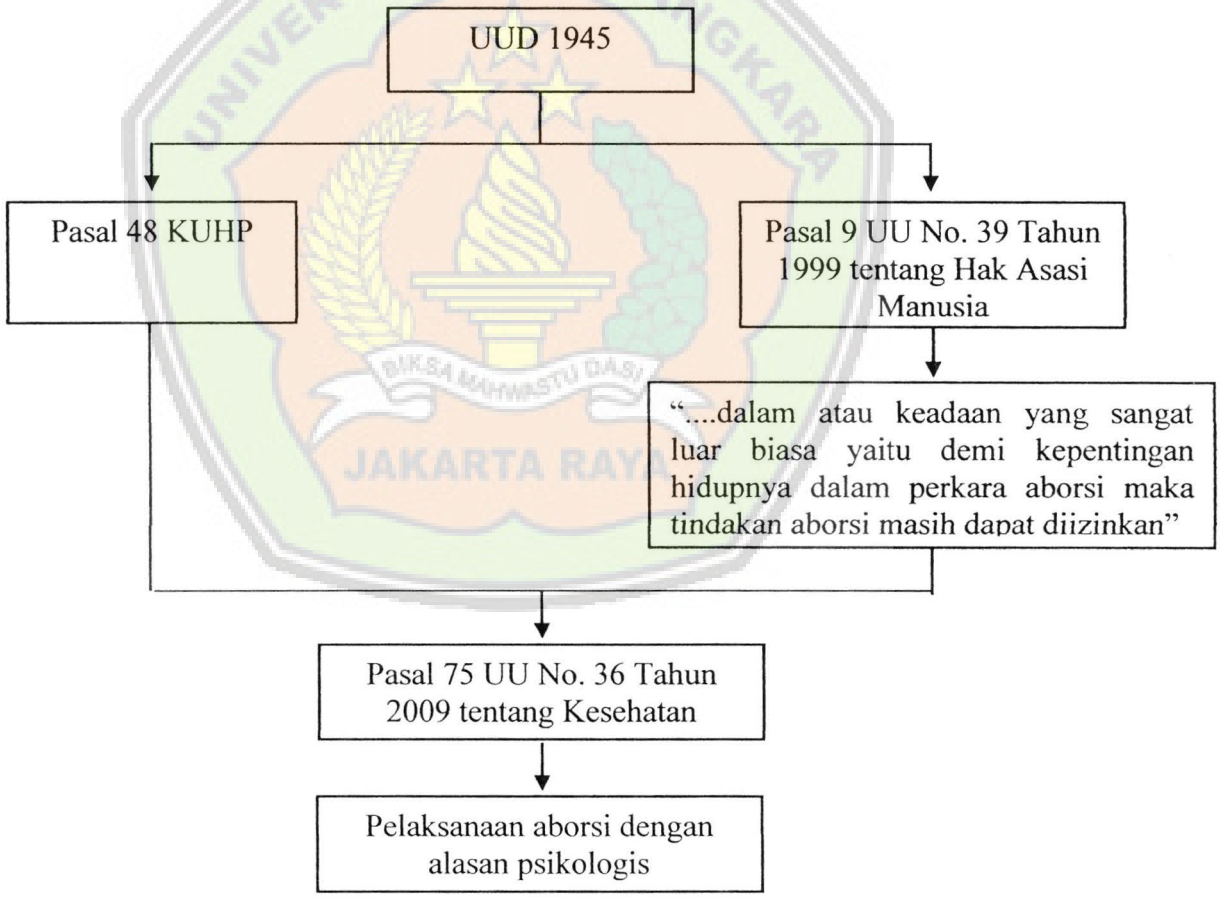
c. Pengertian Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum dan Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

d. Pengertian Korban, menurut Indriyanto Seno Adji, yang dapat dipandang sebgai korban dalam kejahatan konvesional berdasarkan derajat kesalahannya, yaitu : 1). Yang sama sekali tidak bersalah; 2). Yang jadi korban karena

kelalaiannya; 3). Yang sama salahnya dengan pelaku dan Korban merupakan satu-satunya yang bersalah.[17]

3. Kerangka Pemikiran

Bertitik tolak dari uraian yang telah dikemukakan dalam rangka teoritis dan dengan memperhatikan rumusan masalah yang akan diteliti, penulis dapat membuat suatu kerangka pemikiran untuk memecahkan masalah dalam pemikiran ini. Kerangka pemikiran tersebut sebagai berikut :



[17] Indriyanto Senoadji, *Arah Sistem Peradilan Pidana*, Jakarta : Kantor Pengacara & Konsultan Hukum Prof. Oemar Senoadji, SH & Rekan, 2001, hlm. 51.

E. Metode Penelitian

1. Lokasi Penelitian

Penelitian hukum dilakukan dengan metode penelitian yuridis normatif. Ronny Hanitijo mengemukakan "Penelitian Hukum Normatif merupakan penelitian kepustakaan yaitu penelitian terhadap data sekunder."[18] Data sekunder adalah yang sudah siap pakai.[19] Contoh data sekunder antara lain peraturan perundang-undangan dan buku-buku ilmiah. Oleh karena itu, penelitian yuridis normatif tidak memerlukan lokasi penelitian. Sebab, bahan-bahan hukum sudah didokumentasikan dalam perpustakaan, pengadilan, kantor-kantor pemerintah, kantor-kantor lembaga negara atau tempat-tempat lain yang berfungsi untuk menyimpan data kepustakaan. Data sekunder tersebut penulis dapatkan dari Perpustakaan Nasional RI dan Perpustakaan Universitas Bhayangkara Jakarta Raya.

2. Pendekatan

Sebagai penelitian hukum dengan metode penelitian yuridis normatif, pendekatan penelitian yang dipergunakan adalah pendekatan perundang-undangan *(statute approach)* dan pendekatan sejarah *(historical approach).*[20] Penelitian hukum dengan pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan cara memahami, mengungkap dan menafsirkan makna norma-norma hukum yang menjadi bahan hukum penelitian. Norma-norma hukum itu dipahami, diungkap

---

[18] Hotma P Sibuea, *Diktat Metode Penelitian Hukum*, Jakrta : Tanpa Penerbit, 2007, hlm. 76.
[19] *Ibid.*
[20] Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakrta : Kencana, 2005, hlm. 96.

dan ditafsirkan maknanya dengan penafsiran yang ada dalam ilmu hukum.

Penelitian hukum dengan pendekatan sejarah *(historical approach)* pada dasarnya merupakan suatu penelitian asal-usul dan taraf-taraf perkembangan suatu sistem hukum atau undang-undang yang berlaku dalam suatu masyarakat tertentu.[21] Soerjono Soekanto mengemukakan "Penelitian sejarah hukum berusaha untuk mengadakan identifikasi penelitian terhadap tahap-tahap perkembangan sistem (tata) hukum atau dalam arti sempit penelitian terhadap tahap-tahap perkembangan suatu perundang-undangan."[22] Pendekatan sejarah perlu dilakukan untuk mengetahui dan memperoleh pemahaman yang baik dan tepat mengenai suatu sistem hukum (tata hukum) atau suatu undang-undang yang mengatur suatu bidang tertentu dengan cara meneliti sejarah pembentukan oleh pembentuk peraturan perundang-undangan tersebut.

3. Bahan Hukum

Penelitian hukum bertujuan untuk mengumpulkan bahan-bahan hukum dengan maksud untuk menjawab masalah hukum yang sudah diidentifikasi sebelumnya. Bahan-bahan hukum adalah bahan-bahan yang mempunyai kekuatan mengikat dari sudut pandang hukum.[23] Bahan-bahan hukum dapat dibagai atas 3 (tiga) macam jika ditinjau dari sudut kekuatan mengikatnya masing-masing, yaitu:

a) Bahan hukum primer, seperti UUD 1945, Undang-undang atau Perpu, Peraturan Pemerintah, Putusan Mahkamah Konstitusi, dan lain-lain.
b) Bahan hukum sekunder, misalnya buku dan jurnal ilmiah yang berisi pendapat para pakar hukum;

---

[21] Hotma P Sibuea, *Op. cit*, hlm. 118.
[22] *Ibid.*
[23] *Ibid*, hlm. 66.

c) Bahan hukum tersier, misalnya kamus bahasa, kamus hukum, ensiklopedia, dan lain-lain.[24]

Bahan-bahan hukum yang disebutkan di atas dibedakan atas dasar kekuatan mengikatnya masing-masing.[25] Bahan hukum primer seperti UUD 1945, undang-undang, peraturan pemerintah, dan lain-lain mempunyai kekuatan mengikat yang lebih kuat dari pada bahan hukum sekunder dan tersier. Sebab, bahan hukum primer adalah norma-norma hukum positif yang ditetapkan dan ditegakkan oleh negara yang memiliki kekuasaan untuk memaksakan berlakunya peraturan perundang-undangang itu kepada setiap orang. Bahan-bahan hukum sekunder mempunyai kekuatan yang lebih lemah dari pada bahan-bahan primer. Sebab, kekuatan mengikat bahan-bahan hukum sekunder tidak dipaksakan oleh negara seperti halnya bahan-bahan hukum primer. Kekuatan mengikat bahan-bahan hukum sekunder terletak pada sikap penerimaan dan keyakinan akan kebenaran dari pendapat atau teori yang dikemukakan dalam buku-buku ilmiah dan jurnal-jurnal ilmiah tersebut.[26] Isi buku-buku ilmiah dan jurnal-jurnal ilmiah adalah pendapat para pakar hukum dibidangnya masing-masing. Oleh karena itu kekuatan mengikat pendapat atau teori yang tercantum dalam buku ilmiah atau jurnal ilmiah tersebut terletak pada sikap penerimaan atau penolakan orang banyak terhadap pendapat tersebut. Fungsi dari bahan-bahan hukum sekunder adalah memberikan penjelasan terhadap bahan-bahan hukum primer.

---

[24] Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2006, hlm. 33.
[25] Hotma P. Sibuea, *Op.cit*, hlm. 66.
[26] *Ibid*, hlm. 67.

Bahan-bahan hukum tersier merupakan bahan hukum yang terlemah kekuatan mengikatnya diantara ketiga bahan hukum. Kekuatan mengikat bahan-bahan hukum tersier hanya didasarkan pada suatu kesepakatan (konvensi).[27] Dalam hal ini istilah-istilah (kata) yang terdapat didalam kamus bahasa tiap negara berbeda-beda. Bahasa Inggris menyebut hakim dengan kata *"judge"* dan bahasa Belanda dengan kata *"rechter"*. Bahan hukum tersier berfungsi untuk memberikan penjelasan atau keterangan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum dalam penelitian ini menggunakan studi kepustakaan *(library research)*. Studi kepustakaan adalah suatu teknik (prosedur) pengumpulan atau penggalian data kepustakaan. Data kepustakaan adalah data yang sudah didokumentasikan sehingga penggalian data kepustakaan tidak perlu dilakukan secara langsung kemasyarakat (lapangan).[28] Akan tetapi, dilakukan dimana data kepustakaan itu berada.

Data kepustakaan tidak selalu tersimpan diperpustakaan setapi bisa ada dimana saja sehingga pengalian data kepustakaan secara praktis tidak harus dilakukan diperpustakaan. Data kepustakaan bisa terdapat di pengadilan, kantor-kantor lembaga negara atau tempat-tempat lain yang berfungsi untuk menyimpan data kepustakaan tersebut.

---

[27] *Ibid*, hlm. 69.
[28] Hotma P. Sibuea, *Op.cit*, hlm. 70.

5. Teknik Pengolahan Bahan Hukum

Pengolahan bahan-bahan hukum dalam rangka penelitian yuridis normatif meliputi berbagai aktivitas intelektual (aktivitas akal budi), sebagai berikut :

a. Memaparkan hukum yang berlaku;
b. Menginterpretasi hukum yang berlaku;
c. Menganalisis hukum yang berlaku; dan
d. Mensistematisasi hukum yang berlaku.[29]

Hukum itu merupakan produk manusia atau bangsa sebagai bentuk ungkapan isi hati, pikiran, dan perasaan manusia. Oleh karena itu untuk memahami ilmu hukum salah satu cara yang paling penting adalah dengan melakukan interpretasi atau penafsiran hukum. Bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan kemudian ditafsirkan dengan cara-cara penafsiran yang ada dalam ilmu hukum. Penafsiran yang ada dalam ilmu hukum antara lain penafsiran gramatikal (penafsiran menurut tata bahasa), penafsiran sistematis, dan penafsiran historis. Penafsiran pada hakikatnya adalah usaha atau aktivitas untuk menetapkan atau menentukan makna atau mengungkap makna yang terkandung dalam norma-norma hukum.[30] Logemann menyatakan "Dalam melakukan penafsiran hukum, seorang hakim wajib untuk mencari maksud dan kehendak pembuat undang-undang dan tidak dapat melakukan penafsiran terhadap undang-undang sedemikian rupa sehingga menyimpang dari yang dikehendaki oleh pembuat undang-undang itu." Dengan kata lain, seorang penafsir terikat kepada kehendak pembentuk undang-undang. Hal ini berarti bahwa dalam melakukan penafsiran, penafsir harus berusaha mengungkap kembali ke permukaan kehendak pembuat

---

[29] *Ibid*, hlm. 27.
[30] *Ibid*, hlm. 29.

undang-undang yang tercantum dalam teks undang-undang. Penafsiran yang demikian dapat disebut sebagai penafsiran yang bersifat reproduktif.[31]

6. Analisis Bahan Hukum

Analisis hukum dalam pengertian Dogmatika Hukum adalah suatu aktivitas akal budi yang pada dasarnya bertujuan untuk mengurai norma-norma hukum agar kandungan norma yang terdapat dalam suatu kaidah hukum dapat diketahui.[32] Dalam Dogmatika Hukum yang dianalis adalah norma hukum dan bukan data empiris. Alat bantu (sarana berpikir ilmiah) yang dapat dipergunakan untuk menganalisis norma-norma hukum adalah logika dan bahasa.[33] Oleh karena itu, dalam Dogmatika Hukum tidak lazim dikenal istilah analisis kualitatif atau analisis kuantitatif. Jadi, tujuan melakukan analisis hukum adalah untuk dapat mengungkap kandungan norma hukum sehingga dapat diketahui :

a) Kaidah-kaidah hukum yang berisikan suruhan *(gebod)*;
b) Kaidah-kaidah hukum yang berisikan larangan *(verbod)*; atau
c) Kaidah-kaidah hukum yang berisikan kebolehan *(mogen)*.[34]

Jika sudah berhasil mengungkap isi dan sifat dari suatu kaidah (norma) hukum seperti dikemukakan diatas, masih ada langkah yang harus dilakukan dalam rangka analisis hukum tersebut.[35] Tindakan yang harus dilakukan yaitu melihat hubungan antara kandungan norma hukum yang sedang diteliti dengan kandungan norma hukum yang lain. Hubungan norma-norma hukum itu meliputi kandungan norma-norma hukum di antara pasal-pasal dalam suatu undang-undang

---

[31] *Ibid*, hlm. 31.
[32] *Ibid*, hlm. 33.
[33] *Ibid.*
[34] *Ibid.*
[35] *Ibid.*

maupun kandungan norma hukum antara pasal-pasal dari undang-undang yang berbeda. Norma-norma hukum yang dianalisis kemudian disistematisasi atau disusun secara sistematis. Sistematisasi hukum artinya menata norma-norma hukum dalam suatu tatanan atau jaringan yang bersifat koheren (saling meneguhkan) dan sistematis.[36] Beberapa undang-undang dari suatu bidang yang sama atau dari berbagai bidang yang berbeda dapat ditata dalam suatu tatanan sehingga tampak hubungannya.

F. Sistematika Penulisan

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

B. Rumusan Masalah

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

D. Kerangka Teoritis, Kerangka Konsepsional dan Kerangka Pemikiran

E. Metode Penelitian

F. Sistematika Penulisan

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Teori Keadaan Memaksa Dalam Hukum Pidana

B. Teori Hak Asasi Manusia

C. Teori *Abortus Provocatus*

---

[36] *Ibid.*

BAB III HASIL PENELITIAN

BAB IV PEMBAHASAN

BAB V KESIMPULAN DAN SARAN

DAFTAR PUSTAKA

UNIVERSITAS BHAYANGKARA
BIKSA MAHWASTU DASI
JAKARTA RAYA