

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang Penelitian**

Negara Indonesia adalah Negara hukum sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 khususnya dalam Pasal 1 ayat (3). Hal ini berarti bahwa seluruh aspek kehidupan di Negara ini diatur berdasarkan aturan hukum. Dalam upaya mewujudkan penegakan supremasi hukum di Indonesia, diperlukan produk hukum dalam hal ini Undang-Undang yang berfungsi sebagai pengatur segala tindakan masyarakat sekaligus sebagai alat paksa kepada masyarakat.

Hal ini tentu saja dimaksudkan untuk mewujudkan tujuan nasional sebagaimana yang telah dimaksud dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) yaitu melindungi segenap Bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Di era globalisasi dewasa ini tantangan aparatur penegak hukum semakin berat dalam hal penegakan hukum di Indonesia oleh karena itu tentu saja dibutuhkan sumber daya manusia aparatur penegak hukum yang berkualitas dan memiliki integritas sehingga tercipta keadilan sebagaimana amanat konstitusi yang tertuang dalam UUD 1945. Selain itu adapun tantangan yang dihadapi aparatur penegak hukum di Indonesia antara lain

karena semakin tingginya tingkat kriminal dan semakin canggih modus operandi kejahatan.

Dalam segala bidang, manusia mengalami perubahan karena ilmu pengetahuan terus menerus berkembang sehingga cara berfikir kian hari kian maju. Namun sebaliknya, imbas dari perkembangan zaman itu sendiri tidak hanya bergerak kearah positif, tetapi juga menawarkan sisi negatifnya karena sebenarnya perkembangan teknologi tersebut memiliki berbagai dampak bagi moral suatu bangsa. Dalam hal ini, salah satu sisi negatif yang ditimbulkan oleh perkembangan zaman tersebut adalah tindak pidana aborsi yang marak dilakukan oleh remaja dan wanita dewasa baik yang menikah maupun belum menikah.

Membahas persoalan aborsi sudah bukan merupakan rahasia umum dan bukan hal yang tabu untuk dibicarakan. Hal ini dikarenakan aborsi yang terjadi dewasa ini sudah menjadi hal yang aktual dan peristiwanya dapat terjadi dimana-mana sertabisa saja dilakukan oleh berbagai kalangan, apakah hal itu dilakukan oleh remaja yang terlibat pergaulan bebas ataupun orang dewasa yang tidak mau dibebani tanggung jawab dan tidak menginginkan kelahiran sang bayi ke dunia ini. Kelahiran anak yang seharusnya dianggap sebagai suatu anugerah yang tidak terhingga dari Allah SWT sebagai sang pencipta justru dianggap sebagai suatu beban yang kehadirannya tidak diinginkan. Ironis sekali, karena di satu sisi sekian banyak pasangan suami isteri yang mendambakan kehadiran seorang anak selama bertahun-tahun masa perkawinan, namun di sisi lain ada pasangan yang

membuang anaknya bahkan janin yang masih dalam kandungan tanpa pertimbangan nurani kemanusiaan.

Menilai bagaimana kedudukan aborsi di Indonesia sangat perlu dilihat kembali apa yang menjadi tujuan dari perbuatan aborsi tersebut. Apakah perbuatan tersebut dilakukan untuk menolong nyawa sang ibu (indikasi medis) atau hanya karena untuk menutupi aib keluarga dan perasaan malu saja. Sejauh ini, persoalan aborsi pada umumnya dianggap oleh sebagian besar masyarakat sebagai tindak pidana. Namun, dalam hukum positif di Indonesia, tindakan aborsi pada sejumlah kasus tertentu dapat dibenarkan apabila merupakan *abortus provokatus medicinalis*. Sedangkan aborsi yang digeneralisasi menjadi suatu tindak pidana lebih dikenal sebagai *abortus provokatus criminalis*. Terlepas dari persoalan apakah pelaku aborsi melakukannya atas dasar pertimbangan kesehatan (*abortus provokatus medicinalis*) atau memang melakukannya atas dasar alasan lain yang kadang kala tidak dapat diterima oleh akal sehat, seperti kehamilan yang tidak dikehendaki oleh sang ibu atau takut melahirkan ataupun karena takut tidak mampu membesarkan anak karena minimnya kondisi perekonomian keluarga.

Berkaitan dengan pilihan menggugurkan atau mempertahankan kehamilan sekarang dikenal istilah yang disebut dengan *prochoice* dan *prolife*. *Prochoice* adalah pandangan yang menyatakan bahwa keputusan menggugurkan atau mempertahankan kandungan adalah hak mutlak dari ibu yang mengandung bayi tersebut. Pandangan ini berawal dari keinginan untuk mengurangi angka kematian ibu akibat aborsi, karena dengan melarang aborsi ternyata ibu yang akan aborsi menggunakan jasa –

jasa aborsi yang tidak aman (*unsafe abortion*) sehingga banyak ibu yang meninggal ketika menjalani aborsi. Jika pandangan ini diterima oleh masyarakat dan kemudian ditetapkan dalam sistem hukum Indonesia, maka aborsi tidak akan dilarang lagi. Lebih lanjut pemerintah wajib untuk menyediakan fasilitas klinik aborsi yang akan melayani ibu-ibu yang melakukan aborsi. Klinik aborsi ini mempunyai tingkat keamanan yang tinggi, karena menggunakan standar prosedur aborsi yang aman (*safe abortion*). Adanya *safe abortion* akan membuat berkurangnya jumlah kematian ibu akibat aborsi.<sup>1</sup>

Di lain pihak prolife adalah pandangan yang menentang adanya aborsi. Mereka berpandangan bahwa janin mempunyai hak hidup yang tidak boleh dirampas oleh siapapun, termasuk oleh ibu yang mengandungnya. Melakukan aborsi sama saja dengan melakukan pembunuhan, dan pembunuhan merupakan dosa yang sangat besar. Oleh karena itu para penganut paham prolife ini sangat menentang dilakukannya aborsi. Menurut mereka melegalisasi aborsi bertentangan dengan agama karena memang kelompok prolife ini kebanyakan berasal dari kaum agamawan tetapi memiliki pandangan *prolife*.

Pengaturan tindakan aborsi dalam hukum positif di Indonesia, terdapat dalam dua undang-undang yaitu Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) Pasal 299, 346, 347, 348 dan 349 serta diatur dalam UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 75, 76,77. Terdapat perbedaan antara Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) dengan UU

---

<sup>1</sup> K. Bertens, *Aborsi Sebagai Masalah Etika*, (Jakarta: PT Gramedia Widiasarana Indonesia, 2001, hlm. 53.

No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dalam mengatur masalah aborsi. Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) dengan tegas melarang aborsi dengan alasan apapun, sedangkan UU Kesehatan membolehkan aborsi atas indikasi medis maupun karena adanya perkosaan. Akan tetapi ketentuan aborsi dalam UU No. 36 Tahun 2009 tetap ada batasan-batasan yang tidak boleh dilanggar misalnya kondisi kehamilan maksimal 6 bulan setelah hari pertama haid terakhir. Selain itu berdasarkan Undang-undang Kesehatan No. 36 Tahun 2009, tindakan medis (aborsi), sebagai upaya untuk menyelamatkan ibu hamil dan atau janinnya dapat dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dan dilakukan sesuai dengan tanggung jawab profesi serta pertimbangan tim ahli. Hal tersebut menunjukkan bahwa aborsi yang dilakukan bersifat legal atau dapat dibenarkan dan dilindungi secara hukum dan segala perbuatan yang dilakukan oleh tenaga kesehatan terhadap hak reproduksi perempuan bukan merupakan suatu tindak pidana atau kejahatan.<sup>2</sup>

Berbeda dengan aborsi yang dilakukan tanpa adanya pertimbangan medis, aborsi tersebut dikatakan ilegal serta tidak dapat dibenarkan secara hukum. Tindakan aborsi ini dikatakan sebagai tindak pidana atau tindak kejahatan karena Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) mengkualifikasikan perbuatan aborsi tersebut sebagai kejahatan terhadap nyawa.

Tindakan aborsi dalam prosesnya, ada yang dilakukan sendiri, ada pula yang menggunakan bantuan orang lain. Aborsi yang dilakukan

---

<sup>2</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan Dan Hukum: Menuju Hukum Yang Berspektif Kesetaraan Dan Keadilan*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia Anggota IKAPI DKI Jaya), 2006, hlm. 521.

sendiri misalnya dengan cara memakan obat-obatan yang membahayakan janin, atau dengan melakukan perbuatan-perbuatan yang dengan sengaja ingin menggugurkan janin. Sedangkan bila dengan bantuan orang lain, aborsi dapat dilakukan dengan bantuan dokter, bidan atau dukun beranak. Apabila tindak pidana aborsi ini dibantu oleh orang lain, maka peristiwa pidana tersebut terdapat lebih dari 1 orang pelaku, sehingga harus dicari pertanggungjawaban dan peranan masing-masing peserta dalam peristiwa tersebut. Pertanggungjawaban pidana ialah diteruskannya celaan yang obyektif yang ada pada tindak pidana dan secara subyektif kepada seseorang yang memenuhi syarat untuk dapat dijatuhi pidana karena perbuatannya itu.

Orang yang turut serta melakukan tindak pidana aborsi didalam hukum pidana, disebut dengan *deelneming*. Turut serta (*deelneming*) adalah suatu tindak pidana yang dilakukan oleh lebih dari satu orang, yang mana antara orang yang satu dengan yang lainnya terdapat hubungan sikap batin dan atau perbuatan yang sangat erat terhadap terwujudnya tindak pidana tersebut.<sup>3</sup> Bentuk penyertaan tersebut terdiri atas: pembujuk, pembantu, dan yang menyuruh melakukan tindak pidana. Adanya hubungan kesengajaan dengan tindak pidana yang hendak diwujudkan serta mengetahui antara pelaku dengan pelaku yang lain nya dan bahkan dengan apa yang diperbuat oleh pelaku tersebut merupakan syarat penyertaan dari sudut subjektif. Di dalam Kitab Undang – Undang Hukum Pidana (KUHP) terdapat dua bentuk

---

<sup>3</sup> Adami Chajawi, *Percobaan & Penyertaan (Pelajaran Hukum Pidana Bagian)*, Rajawali Pers, Jakarta, 2002, hlm. 73.

penyertaan, yang disebut sebagai pembuat (*dader*) dan pembantu (*mededader*).

Adapun kedudukan dari pembuat (*dader*) dan pembantu (*mededader*) diatur didalam KUHP,yaitu: dalam Pasal 55 KUHP menyebutkan empat golongan pembuat (*dader*) yang dapat dipidana yaitupelaku (*pleger*), menyuruh melakukan (*doenpleger*), turut serta (*medepleger*), dan penganjur (*uitlokker*).Sedangkan didalam Pasal 56 KUHP menerangkan yang dipidana sebagai pembantu suatu kejahatan (*mededader*), yaitu: mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan dan mereka yang memberi kesempatan sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan.

Apapun alasan yang diajukan untuk menggugurkan kandungan, jika hal itu bukan disebabkan alasan medis maka ibu dan orang yang membantu menggugurkan kandungannya akan dihukum pidana. Sebagaimanapenguguran dan pembunuhan kandungan atas persetujuan perempuan yang mengandung dapat dijerat dengan Pasal 348 KUHP yang berbunyi:

- (1) Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang perempuan dengan persetujuannya, dipidana dengan pidana penjara selamalamanya 5 tahun 6 bulan.
- (2) Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya perempuan tersebut, dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 tahun.

Baik delik kejahatan maupun pelanggaran yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) maupun di luar KUHP dalam ranah pidana penegakan hukumnya mengacu pada ketentuan umum dalam KUHP sebagai kitab induknya. KUHP memiliki 3 (tiga) buku yang pertama mengatur tentang ketentuan umum, yang kedua tentang kejahatan dan yang ketiga tentang pelanggaran. Ketentuan umum lebih menekankan mengenai prinsip-prinsip dasar penegakan hukum pidana di Indonesia. Adapun salah satu pasal yang terdapat dalam Buku I dan merupakan prinsip umum adalah Pasal 55 KUHP yang mengatur tentang penyertaan (*deelneming*) dalam tindak pidana.

Prinsip umum penyertaan (*deelneming*) memiliki peran penting dalam hukum pidana mengingat dalam praktek beberapa tindak pidana melibatkan lebih dari seorang pelaku tindak pidana, salah satunya yaitu tindak pidana aborsi. Dengan semakin tingginya pergaulan bebas remaja, maka kemungkinan besar angka aborsi akan semakin tinggi. Terkait perkara aborsi, majelis hakim Pengadilan Negeri Cilacap dengan nomor putusan 64/Pid.Sus/2012/PN.Clp telah menjatuhkan sanksi pidana kepada seorang dokter selaku tenaga kesehatan yang membantu proses aborsi tersebut. Terbongkarnya kasus praktik aborsi yang dilakukan oleh seorang dokter di Cilacap ini disamping merupakan pelanggaran hukum juga merupakan pelanggaran etika berprofesi khususnya dibidang kedokteran. Karena bukan saja dilakukan dengan sengaja, namun praktik ini juga dilakukan dirumahnya sendiri, bukan di tempat penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat.

Praktek kedokteran berpegang kepada prinsip-prinsip moral kedokteran, prinsip-prinsip moral yang dijadikan arahan dalam membuat keputusan dan bertindak, arahan dalam menilai baik-buruknya atau benar-salahnya suatu keputusan atau tindakan medis dilihat dari segi moral. Akan tetapi banyak sekali kelalaian dalam standar profesional yang berlaku umum atau sebuah proses dimana terjadi kesalahan dalam prosedur dalam penanganan seorang pasien yang dilakukan dokter, kesalahan ini dapat berupa kesalahan diagnosa, kesalahan pemberian terapi, maupun kesalahan dalam hal penanganan pasien dokter, serta pelanggaran atas tugas yang menyebabkan seseorang menderita kerugian, akan tetapi bukan hanya dirugikan secara materil, namun yang lebih utama adalah kerugian pada kejiwaan dan mental pasien serta keluarganya. Hal ini dilakukan oleh seorang profesional ataupun bawahannya, agen atas nama klien atau pasien yang menyebabkan kerugian bagi klien atau pasien. Hal seperti ini kita sebut sebagai Malpraktik.

Aborsi adalah salah satu contoh dari pelanggaran sumpah dan kode etik kedokteran di Indonesia, banyak Negara yang tidak mengizinkan aborsi seperti Indonesia, karena aborsi adalah tindakan penghentian kehamilan sebelum janin dapat hidup di luar kandungan (sebelum usia 20 minggu kehamilan), bukan semata untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil dalam keadaan darurat tapi juga bisa karena sang ibu tidak menghendaki kehamilan itu.<sup>4</sup> Saat ini aborsi masih merupakan masalah kontroversial di masyarakat Indonesia. Namun terlepas dari kontroversi tersebut, aborsi diindikasikan merupakan masalah kesehatan masyarakat karena memberikan dampak pada

---

<sup>4</sup> Achdiat, *Dinamika Etika & Hukum Kedokteran dalam Tantangan Zaman*. C.M. 2007, hlm.

kesakitan dan kematian ibu. Sebagaimana diketahui penyebab utama kematian ibu hamil dan melahirkan adalah perdarahan, infeksi dan eklampsia. Tidak sedikit masyarakat yang menentang aborsi beranggapan bahwa aborsi sering dilakukan oleh perempuan yang tidak menikah karena alasan hamil di luar nikah, akan tetapi ada pula wanita yang melakukan aborsi adalah wanita yang telah menikah bahkan telah memiliki anak, alasan yang umum adalah karena sudah tidak ingin memiliki anak lagi.

Aborsi itu sudah jelas-jelas tidak dizinkan oleh etika kedokteran, kecuali atas indikasi medis seperti gangguan mental, perkosaan, bayi cacat/kelainan bawaan, sosial. Akan tetapi banyak dokter yang melakukan praktek aborsi secara illegal. Terlepas dari sikap pro dan kontra, aborsi memang telah menjadi suatu komoditas industri yang menggiurkan untuk meraup uang dengan mudah, dan kebanyakan inilah yang difikirkan oleh dokter tanpa mempermasalahkan keselamatan pasien. Padahal telah kita ketahui bahwa tindakan aborsi ini sangat bertentangan dengan sumpah dokter sebagai pihak yang selalu menjadi pelaku utama (selain para tenaga kesehatan baik formal maupun non-formal lainnya) dalam hal tindakan aborsi ini. Pengguguran atau aborsi dianggap suatu pelanggaran pidana.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, penulis tertarik untuk mengkaji lebih lanjut mengenai penyertaan (*deelneming*) dalam tindak pidana aborsi yang dilakukan oleh dokter kandungan dalam skripsi yang berjudul “**Peran Serta Dokter Kandungan Dalam Pembuatan Aborsi Berdasarkan Teori *Deelneming*.**”

## **B. Identifikasi Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah sebagaimana diuraikan di atas maka rumusan masalah dalam penelitian ini, penulis dapat rumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimana bentuk pertanggungjawaban pidana terhadap peran serta dokter kandungan dalam perbuatan aborsi jika dihubungkan dengan Undang-Undang praktek Kedokteran ?
2. Bagaimana kebijakan hukum terkait tindak pidana di bidang medis khususnya aborsi di Indonesia ?
3. Bagaimana upaya preventif dalam represif tindak pidana aborsi di Indonesia?

## **C. Tujuan Penelitian**

Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui, mengkaji, dan menganalisis bagaimana bentuk pertanggungjawaban pidana terhadap peran serta dokter kandungan dalam perbuatan aborsi jika dihubungkan dengan Undang-Undang praktek Kedokteran.
2. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisis kebijakan politik hukum terkait tindak pidana di bidang medis khususnya aborsi di Indonesia.
3. Untuk mencari solusi sebagai upaya preventif dalam represif tindak pidana aborsi di Indonesia.

#### D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kegunaan dan manfaat kepada pihak-pihak yang berkepentingan baik secara langsung maupun tidak langsung, sebagai berikut:

##### 1. Secara Teoritis

- a. Hasil penulisan ini diharapkan dapat berguna bagi pengembangan ilmu hukum baik secara umum dan khususnya dalam bidang ilmu hukum;
- b. Dapat menambah pengetahuan dan wawasan bagi penulis khususnya dan bagi mahasiswa fakultas hukum pada umumnya mengenai peran serta dokter kandungan dalam perbuatan aborsi berdasarkan teori *deelneming*.

##### 2. Secara Praktis

###### a. Bagi Fakultas Hukum Universitas Pasundan

Hasil penelitian ini dapat digunakan sebagai bahan referensi dan perbendaharaan perpustakaan yang diharapkan berguna bagi mahasiswa dan mereka yang ingin mengetahui dan meneliti lebih jauh tentang masalah ini.

###### b. Bagi Masyarakat

Diharapkan hasil penelitian ini dapat dijadikan sebagai bahan kajian penambah informasi dalam hal dan juga sebagai sumbangan kontruksi dalam pembentukan budaya tertib dan adil sesuai aturan hukum. Dan secara bersama-sama menysisihkan kecurangan dan ketidakadilan yang banyak terjadi dimasyarakat.

c. Bagi Pemerintah

Diharapkan penelitian ini bermanfaat untuk memberikan masukan terkait dalam melakukan pengaturan dibidang medis sebagai acuan untuk melindungi masyarakat secara lebih serius lagi agar mereka mendapatkan suatu kepastian hukum yang mutlak dan memberikan saran atau masukan bagi pengelola jasa kesehatan sebagai pelaku guna memperluas pemahaman tentang hak dan kewajiban sebagai pelaku usaha dibidang jasa kesehatan.

**E. Kerangka Pemikiran**

Keberadaan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) tidak dapat dipisahkan dari peristiwa Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945. Melalui peristiwa proklamasi Bangsa Indonesia berhasil mendirikan Negara sekaligus menyatakan kepada dunia bahwa telah ada Negara baru yaitu Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Soediman Kartohadiprojo menyatakan Negara Kesatuan Republik Indonesia dipandang sebagai bentuk negara yang paling cocok bagi Indonesia sebagaimana dinyatakannya bahwa:

“Para pendiri bangsa (*the founding fathers*) sepakat memilih bentuk Negara kesatuan karena bentuk negara kesatuan itu dipandang paling cocok bagi bangsa Indonesia yang memiliki berbagai keanekaragaman, untuk mewujudkan paham Negara integralistik (persatuan) yaitu Negara hendak mengatasi segala paham individu atau golongan dan Negara mengutamakan kepentingan umum atau yang lebih dikenal dengan sebutan Bhineka Tunggal Ika.”

Soediman Kartohadiprojo juga menyatakan bahwa Bhineka Tunggal Ika merupakan konsep pluralistik dan multikulturalistik dalam kehidupan yang terikat dalam suatu kesatuan, sebagaimana Soediman Kartohadiprojo menyatakan bahwa:

“Bhineka Tunggal Ika berisi konsep pluralistik dan multikulturalistik dalam kehidupan yang terkait dalam suatu kesatuan. Prinsip pluralistik dan multikulturalistik adalah asas yang mengakui adanya kemajemukan bangsa dilihat dari segi agama, keyakinan, suku bangsa, adat budaya, keadaan daerah, dan ras. Kemajemukan tersebut dihormati dan dihargai serta didudukan dalam suatu prinsip yang dapat mengikat keanekaragaman tersebut dalam kesatuan yang kokoh. Kemajemukan bukan dikembangkan dan didorong menjadi faktor pemecah bangsa, tetapi merupakan kekuatan yang dimiliki oleh masing-masing komponen bangsa, untuk selanjutnya dilihat secara sinerjik menjadi kekuatan yang luar biasa untuk dimanfaatkan dalam menghadapi segala tantangan dan persoalan bangsa.”

Pancasila sebagai dasar negara Indonesia merupakan landasan bagi bangsa Indonesia, dalam hal ini Pancasila dijadikan sebagai landasan sekaligus sebagai sumber hukum di Indonesia. Artinya, segala peraturan di Indonesia harus berdasarkan nilai-nilai luhur dalam Pancasila yang kemudian aturan tersebut mengatur pola hidup masyarakat dengan pemerintah.

Hal tersebut menurut I Gede Pantja Astawa dan Suprin Na'a bahwa:

“Sesuai dengan teori perjanjian masyarakat yang memberikan otoritas pada negara untuk memimpin dan mengatur rakyatnya. Teori perjanjian masyarakat memberikan kewenangan kepada Pemerintah untuk mengatur sebagian hak yang telah diserahkan.”

Negara Indonesia adalah Negara Hukum yang berlandaskan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Tahun 1945, sebagaimana diamanatkan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 Alinea IV, ditegaskan bahwa:

“Kemudian dari pada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, ikut serta melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.”

Amanat dari alinea keempat dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945 tersebut merupakan konsekuensi hukum yang mengharuskan pemerintah Indonesia tidak hanya melaksanakan tugas pemerintahan saja, melainkan juga kesejahteraan sosial melalui pembangunan nasional. Selain itu juga mengandung asas perlindungan hukum bagi segenap bangsa Indonesia untuk mencapai keadilan.

Sebagai wujud dari tujuan di atas, pemerintah mengeluarkan aturan hukum. Hal ini sesuai dengan Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Artinya, segala aspek kehidupan yang terjadi di dalam Negara Republik Indonesia ini diatur oleh hukum, tidak terkecuali hal yang mengatur mengenai kesejahteraan masyarakat, seperti yang dianatkan dalam Pasal 28H ayat (1) Undang-undang Dasar 1945. Terlebih dalam era globalisasi proses pemenuhan rasa keadilan masyarakat melalui penegakan hukum sampai sekarang masih menampilkan wajah lama, yaitu diterapkan masih diskriminatif.

Pasal 28 (a) Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi “setiap orang yang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya”. Mengisyaratkan bahwa konstitusi negeri ini melindungi hak hidup warga negara, dengan hak hidup itu negara akan menjaga dan melindungi hak hidup setiap warganya, sehingga negara melalui alat negara penegak hukum akan bertindak apabila ada dan diketahui terjadi penghilangan hak hidup manusia.

Aborsi merupakan salah satu bentuk penghilangan hak hidup, permasalahan ini multi dimensi yang bersifat dilematis. Betapa tidak, disatu sisi Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menempatkan aborsi sebagai suatu tindak pidana. Di sisi lain, aborsi dibutuhkan oleh sebagian kalangan masyarakat dengan alasan tertentu yang mengakibatkan penghilangan hak hidup pada kehamilan yang tidak diinginkan atau dilakukan karena alasan kondisi darurat dimana nyawa ibu hamil terancam, keterbatasan ekonomi, perkosaan, alasan si ibu mengidap penyakit jantung, traumatik, hamil diluar nikah karena seks bebas atau perselingkuhan (kumpul kebo), sampai kepada alasan sebagai pekerja seks komersial.

Aborsi yang dilakukan tanpa adanya pertimbangan medis merupakan aborsi illegal serta tidak dapat dibenarkan secara hukum. Tindakan aborsi ini dikatakan sebagai tindak pidana atau tindak kejahatan karena Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) mengkualifikasikan perbuatan aborsi tersebut sebagai kejahatan terhadap nyawa. Ketentuan mengenai aborsi kriminalis dapat dilihat dalam Buku II KUHP bab XIV Kejahatan Terhadap Kesusilaan

Pasal 299 dan Buku II bab XIX tentang kejahatan terhadap nyawa (khususnya Pasal 346-349).

Tindakan aborsi dalam prosesnya, ada yang dilakukan sendiri, ada pula yang menggunakan bantuan orang lain. Aborsi yang dilakukan sendiri misalnya dengan cara memakan obat-obatan yang membahayakan janin, atau dengan melakukan perbuatan-perbuatan yang dengan sengaja ingin menggugurkan janin. Sedangkan bila dengan bantuan orang lain, aborsi dapat dilakukan dengan bantuan dokter, bidan atau dukun beranak. Apabila tindak pidana aborsi ini dibantu oleh orang lain, maka dalam peristiwa pidana tersebut terdapat lebih dari 1 orang pelaku. Dalam ranah hukum pidana peristiwa semacam ini berhubungan dengan Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP.

Pasal 55 KUHP mengatur:

- (1) Dipidana sebagai pelaku tindak pidana:
  1. mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan;
  2. mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.
- (2) Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Pasal 56 KUHP mengatur:

- Dipidana sebagai pembantu kejahatan:
1. mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan;
  2. mereka yang sengaja memberi kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan.

Dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang menggantikan undang-undang kesehatan (UU Kesehatan) sebelumnya

yaitu Undang-Undang Nomor 23 tahun 1992, melalui Pasal 75, 76, 77 dan Pasal 194 memberikan penegasan mengenai pengaturan pengguguran kandungan (*abortus provocatus*). Berikut ini adalah uraian lengkap mengenai pengaturan aborsi yang terdapat dalam pasal-pasal tersebut:

Pasal 75 Undang-Undang Kesehatan mengatur:

- (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.

Pasal 76 Undang-Undang Kesehatan mengatur:

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;
- d. dengan izin suami, kecuali korban perkosaan; dan
- e. penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri.

Pasal 77 Undang-Undang Kesehatan mengatur:

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

Pasal 194 Undang-Undang Kesehatan mengatur:

Setiap orang yang dengan sengaja melakukan aborsi tidak sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

Aturan hukum terhadap aborsi ini sejalan dan mengedepankan asas legalitas yang terdapat dalam KUHP. Namun mengingat aborsi tidak saja diatur dalam KUHP tetapi juga diatur dalam peraturan perundang-undangan yang baru di luar KUHP yaitu Undang-Undang Kesehatan, yang kemudian menurut Sulistyowati Irianto:<sup>5</sup>

Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) dengan tegas melarang aborsi dengan alasan apapun, sedangkan UU Kesehatan membolehkan aborsi atas indikasi medis maupun karena adanya perkosaan. Akan tetapi ketentuan aborsi dalam UU No. 36 Tahun 2009 tetap ada batasan-batasan yang tidak boleh dilanggar. Selain itu berdasarkan Undang-Undang Kesehatan No. 36 Tahun 2009, tindakan medis (aborsi), sebagai upaya untuk menyelamatkan ibu hamil dan atau janinnya dapat dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dan dilakukan sesuai dengan tanggung jawab profesi serta pertimbangan tim ahli.

Maka dengan demikian disini terkait juga asas "*lex posteriori derogat legi priori*", yang menurut Hasnil Basri Siregar: <sup>6</sup>

Asas ini beranggapan bahwa jika diundangkan peraturan baru dengan tidak mencabut peraturan lama yang mengatur materi

---

<sup>5</sup> *Ibid.* hlm. 521.

<sup>6</sup> Hasnil Basri Siregar, *Pengantar Hukum Indonesia*, Penerbit Kelompok Studi Hukum dan Masyarakat Fakultas Hukum USU, Medan, 1994. hlm .53.

yang sama dan keduanya saling bertentangan satu sama lain, maka peraturan yang baru itu mengalahkan atau melumpuhkan peraturan yang lama.

Adanya pertentangan baik secara moral dan kemasyarakatan, agama dan hukum membuat aborsi menjadi suatu permasalahan yang mengandung kontroversi. Dari sisi moral dan kemasyarakatan, sulit untuk membiarkan seorang ibu yang harus merawat kehamilan yang tidak diinginkan terutama karena hasil perkosaan, maupun ibu yang mengetahui bahwa janin yang dikandungnya mempunyai cacat fisik yang berat. Disamping itu, banyak perempuan merasa mempunyai hak atas mengontrol tubuhnya sendiri.

Di sisi lain, dari segi ajaran agama, agama manapun tidak akan memperbolehkan manusia melakukan tindakan penghentian kehamilan dengan alasan apapun. Keadaan seperti di atas inilah dengan begitu banyak permasalahan yang kompleks yang membuat banyak timbul praktik aborsi gelap, yang dilakukan baik oleh tenaga medis formal maupun tenaga medis informal. Baik yang sesuai dengan standar operasional medis maupun yang tidak.

Secara hukum, aborsi telah di atur di Indonesia. Aturan hukum ini dalam rangka pembaharuan masyarakat, sebagaimana menurut Mochtar Kusumaatmadja:

Konsepsi hukum merupakan sarana pembaharuan masyarakat Indonesia.

Hukum baru memiliki makna setelah ditegakan, dengan demikian untuk menegakan hukum perlu kekuasaan. Hal ini menurut Mochtar Kusumaatmadja sebab:

“Tanpa kekuasaan hukum itu hanya angan-angan, tetapi kekuasaan tanpa hukum akan terjadi kedzaliman.”

Mengingat bahwa yang lebih penting dari norma hukum adalah penegakannya, maka keberhasilan penegakan hukum ditentukan oleh aparat penegak hukum, sehingga manusia lebih penting peranannya daripada norma hukum.

Bagaimana kedudukan aborsi di Indonesia dalam pandangan K. Bertens sebagai berikut:<sup>7</sup>

Sangat perlu dilihat kembali apa yang menjadi tujuan dari perbuatan aborsi tersebut. Apakah perbuatan tersebut dilakukan untuk menolong nyawa sang ibu (indikasi medis) atau hanya karena untuk menutupi aib keluarga dan perasaan malu saja.

Sejauh ini, persoalan aborsi pada umumnya dianggap oleh sebagian besar masyarakat sebagai tindak pidana. Namun, dalam hukum positif di Indonesia, tindakan aborsi pada sejumlah kasus tertentu dapat dibenarkan apabila merupakan *abortus provokatus medicinalis*. Sedangkan aborsi yang digeneralisasi menjadi suatu tindak pidana lebih dikenal sebagai *abortus provokatus criminalis*. Terlepas dari persoalan apakah pelaku aborsi melakukannya atas dasar pertimbangan kesehatan (*abortus provokatus medicinalis*) atau memang melakukannya atas dasar alasan lain yang kadang kala tidak dapat diterima oleh akal sehat, seperti kehamilan yang tidak dikehendaki oleh sang ibu atau takut melahirkan ataupun karena takut tidak mampu membesarkan anak karena minimnya kondisi perekonomian keluarga.

---

<sup>7</sup> *Ibid.* hlm, 5.

Keadaan seperti ini menurut K. Bertens membuat seorang ibu berada dalam:<sup>8</sup>

Pilihan menggugurkan atau mempertahankan kehamilan sekarang dikenal istilah yang disebut dengan *prochoice* dan *prolife*. *Prochoice* adalah pandangan yang menyatakan bahwa keputusan menggugurkan atau mempertahankan kandungan adalah hak mutlak dari ibu yang mengandung bayi tersebut. *Prolife* adalah pandangan yang menentang adanya aborsi. Mereka berpandangan bahwa janin mempunyai hak hidup yang tidak boleh dirampas oleh siapapun, termasuk oleh ibu yang mengandungnya. Melakukan aborsi sama saja dengan melakukan pembunuhan, dan pembunuhan merupakan dosa yang sangat besar.

Secara hukum ketika seseorang telah cukup bukti dianggap sebagai seorang yang melanggar hukum, maka orang tersebut akan dipertanggungjawabkan. Dalam pertanggungjawaban, “adanya kesalahan” merupakan salah satu syarat yang wajib dipenuhi, karena dalam ranah hukum pidana terdapat asas kesalahan yaitu “tiada pidana tanpa kesalahan” atau dalam bahasa belanda dikenal dengan istilah *geen straf zonder schuld*.

## **F. Metode Penelitian**

Metode merupakan prosedur atau cara untuk mengetahui atau menjalankan sesuatu melalui langkah yang sistematis, sedangkan penelitian merupakan suatu usaha yang terorganisir dan sistematis untuk menyelidiki suatu masalah yang spesifik dan membutuhkan solusi, dengan kata lain keseluruhan proses dilakukan untuk memecahkan masalah. Untuk dapat mengetahui dan membahas suatu permasalahan maka diperlukan adanya pendekatan dengan menggunakan metode tertentu yang bersifat ilmiah.

---

<sup>8</sup> *Ibid.* hlm, 53.

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

### 1. Spesifikasi Penelitian

Dalam melakukan penelitian penulis akan menggunakan metode penelitian Deskriptif-Analitis. Menurut Ronny Hanitijo Soemitro penelitian deskriptif analitis yaitu:<sup>9</sup>

Menggambarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum dan praktek pelaksanaan hukum positif yang menyangkut permasalahan yang diangkat.

Maka dengan menggunakan metode penelitian deskriptif analitis, penulis akan menggambarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku yaitu UUD 1945, KUHP dan UU Kesehatan dikaitkan dengan teori-teori hukum Mochtar Kusumaatmadja dan praktek pelaksanaan hukum positif yang menyangkut permasalahan yang diangkat dalam skripsi ini yaitu tentang peran serta dokter kandungan dalam perbuatan aborsi berdasarkan teori *deelneming*.

### 2. Metode Pendekatan

Metode Pendekatan yang peneliti gunakan adalah metode pendekatan Yuridis-Normatif. Penggunaan metode pendekatan yuridis normatif, dikarenakan menurut Jhony Ibrahim pendekatan yuridis normatif merupakan:<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994, hlm.97.

<sup>10</sup> Jhony Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Banyu Media, Malang, 2006, hlm. 295.

Penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif sebagai konsekuensi pemilihan topik permasalahan hukum dengan mempergunakan data yang diperoleh dari pengamatan kepustakaan (*library research*) yang kemudian disusun, dijelaskan, dan dianalisis dengan memberikan kesimpulan.

Maka dengan menggunakan pendekatan yuridis normatif, penelitian ini difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma larangan aborsi dalam hukum positif sebagai konsekuensi pemilihan topik permasalahan hukum dengan mempergunakan data yang diperoleh dari pengamatan kepustakaan (*library research*) yang kemudian disusun, dijelaskan, dan dianalisis dengan memberikan kesimpulan.

### 3. Tahap Penelitian

Dalam penelitian ini tahap penelitian dilakukan melalui dua tahap, yaitu :

#### a. Penelitian Kepustakaan (*Library Reasearch*)

Menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, penelitian kepustakaan adalah:<sup>11</sup>

Mengumpulkan sumber data primer, sekunder, dan tersier dengan teratur dan sistematis menyelenggarakan pengumpulan dan pengolahan bahan pustaka untuk disajikan dalam bentuk layanan yang bersifat edukatif, informatif, dan reaktif kepada masyarakat.

Adapun bahan hukum yang digunakan dalam penelitian kepustakaan terdiri dari:

---

<sup>11</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm. 13.

- 1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang terdiri atas peraturan perundang-undangan yang diurut berdasarkan hirarki peraturan perundang-undangan, yaitu mencakup Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 Amandemen ke-empat (IV), Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan.
  - 2) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti rancangan Undang-Undang KUHP, hasil penelitian, pendapat para pakar hukum diantaranya Mochtar Kusumaatmadja, Sudarto, Moeljatno.
  - 3) Bahan hukum tersier yakni bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti kamus, *ensiklopedia*, dan lain-lain.
- b. Penelitian Lapangan (*Field Research*)
- Guna menunjang data sekunder yang diperoleh dari penelitian kepustakaan, maka dapat dilakukan penelitian lapangan yaitu guna melengkapi data yang berkaitan dengan skripsi ini. Penelitian lapangan dilakukan dengan wawancara pada pihak-pihak yang akan dapat memberikan informasi yang dibutuhkan dalam penelitian ini.

#### **4. Teknik Pengumpulan Data**

Pengumpulan data merupakan suatu proses pengadaan data untuk keperluan penelitian. Teknik pengumpulan data dilakukan peneliti melalui cara:

##### a. Studi Kepustakaan (*Library Research*)

Studi kepustakaan meliputi beberapa hal :

- 1) Inventarisasi, yaitu mengumpulkan buku-buku yang berkaitan dengan tindak pidana pembalakan liar.
- 2) Klasifikasi, yaitu dengan cara mengolah dan memilih data yang dikumpulkan tadi ke dalam bahan hukum primer, sekunder, dan tersier.
- 3) Sistematis, yaitu dengan menyusun data-data yang diperoleh dan telah diklasifikasi menjadi uraian yang teratur dan sistematis.

b. Studi Lapangan (*Field Research*)

Melakukan tanya jawab untuk mendapatkan data lapangan langsung dari tenaga medis, guna mendukung data sekunder terhadap hal-hal yang erat hubungannya dengan objek penelitian yaitu mengenai tindak pidana aborsi.

## 5. Alat Pengumpul Data

Alat pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

- a. Dalam Penelitian Kepustakaan, alat pengumpul data yang digunakan berupa notebook, alat tulis, alat penyimpan data berupa flashdisk.
- b. Dalam penelitian lapangan, alat pengumpul data yang digunakan berupa pedoman wawancara, serta alat perekam suara seperti *handphone* atau *recorder*.

## 6. Analisis Data

Analisis data dirumuskan sebagai suatu proses penguraian secara sistematis dan konsisten terhadap gejala-gejala tertentu. Sebagai cara untuk menarik kesimpulan dari penelitian yang sudah terkumpul, penulis akan menggunakan metode analisis data Yuridis-Kualitatif.

Menurut Ronny Hantijo Soemitro yang dimaksud dengan analisis Yuridis-Kualitatif adalah :<sup>12</sup>

Cara penelitian yang dihasilkan dari data Deskriptif-Analitis yaitu dinyatakan oleh responden secara tertulis atau lisan serta tingkah laku yang nyata, yang teliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh tanpa harus menggunakan rumus matematika.

Digunakannya metode Yuridis-Kualitatif karena penelitian ini bertitik tolak dari peraturan-peraturan yang ada sebagai norma hukum positif terhadap masalah yang berkaitan dengan aborsi.

## **7. Lokasi Penelitian**

Penelitian untuk penulisan hukum ini dilakukan pada tempat-tempat yang memiliki kolerasi dengan masalah yang diangkat, antara lain :

### **a. Perpustakaan**

- 1) Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Pasundan, Jalan Lengkong Dalam No. 17 Bandung
- 2) Perpustakaan Mochtar Kusumaatmadja Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Jalan Dipatiukur No. 35 Bandung.
- 3) BAPUSIPDA (Badan Perpustakaan dan Arsip Daerah) Provinsi Jawa Barat, Kawalayaan Indah II Nomor 4 Kota Bandung.
- 4) Perpustakaan Pengadilan Negeri Cilacap.

### **b. Media Elektronik**

Warung Internet FH Unpas, Jl. Lengkong Besar No. 68 Bandung.

---

<sup>12</sup>Ronny Hanitjo Soemitro, *Op.Cit.*, hlm. 98.