

**PERAN MASYARAKAT DAN TINDAK PIDANA ABORSI DITINJAU DARI
UNDANG-UNDANG NOMOR 35 TAHUN 2014 TENTANG PERUBAHAN ATAS
UNDANG-UNDANG NOMOR 23 TAHUN 2002 TENTANG PERLINDUNGAN ANAK**

Oleh:

Vanessa Jieftara

Fakultas Hukum Universitas Surabaya

vanessajief@yahoo.co.id

Abstrak – Setiap anak berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum. Tindakan WYS yang menggugurkan kandungan tidak memberikan perlindungan hukum bagi anak karena kriteria anak sampai pada anak yang masih di dalam kandungan. Kasus-kasus mengenai perbuatan seseorang yang menggugurkan kandungan bisa dikenakan Pasal 77A Jo Pasal 45A Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang disebut sebagai tindak pidana aborsi. Tindak pidana aborsi yang dimaksud tidak hanya diatur dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, tetapi juga diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. Terhadap pelaku yang melakukan tindak pidana aborsi dapat dikenakan pertanggungjawaban pidana apabila memenuhi empat unsur kesalahan yaitu melakukan tindak pidana, mampu bertanggungjawab, dilakukan dengan kesengajaan dan tidak ada alasan pemaaf. Jika keempat unsur tersebut terpenuhi, selain dapat dikenakan pertanggungjawaban pidana, pelaku juga dapat dikenakan sanksi pada peraturan perundang-undangan dengan mengedepankan asas *lex posteriori lex priori* (yang baru mengalahkan yang lama).

Kata Kunci : **Perlindungan Hukum Bagi Anak, Tindak Pidana Aborsi, Pertanggungjawaban Pidana.**

Abstract – *Every Child is entitled to legal protection. WYS act of abortion does not provide legal protection for children because it is included in the criteria of a child up to a child who is still in the womb. Cases concerning the conduct of a person abortion may be subject to Article 77A Jo Article 45A of Law Number 35 Year 2014 Concerning Amendment to Law Number 23 Year 2002 on Child Protection referred to as a criminal act of abortion. This Criminal Act of Abortion is not only regulated in Law Number 35 Year 2014 regarding the Amendment of Law Number 23 Year 2002 on Child Protection, it is also mentioned in the Criminal code and Law Number 36 year 2009 on Health. Against perpetrators who commit an offense of abortion may be subject to criminal liability if it meets the four elements of the mistake of committing a criminal act, the capability of being responsible, deliberately done, and no room for forgiveness. If those four elements are met, other than may be subject to criminal liability, the offender may also be subject to sanctions on legislation by prioritizing the principle of *lex posteriori lex priori* (the new beats the old).*

Key words: **Legal Protection for Children, Criminal Act of Abortion, Criminal Liability.**

A. PENDAHULUAN

Hak Asasi Manusia adalah hak dasar atau hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir sebagai anugerah Tuhan yang Maha Esa.¹ Dalam Pasal 28A Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) menentukan bahwa “setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya”.

Dalam perkembangan manusia di dunia, terdapat pula masalah-masalah yang muncul dengan berbagai variasi baru yang mengejutkan dunia. Salah satunya terdapat banyak kejahatan yang dilakukan orang dewasa bahkan oleh orang tua kepada anaknya sendiri. Sehingga anak seringkali dijadikan korban baik itu korban diskriminasi, korban kekerasan dan banyak macam kejahatan lainnya. Di dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (selanjutnya disebut Undang-Undang Perlindungan Anak) diatur usia anak yaitu “anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan”.

Setiap pihak berkewajiban untuk menyelenggarakan perlindungan anak. Perlindungan anak merupakan usaha dan kegiatan seluruh lapisan masyarakat dalam berbagai kedudukan dan peranan, yang menyadari betul pentingnya anak bagi nusa dan bangsa di kemudian hari.² Masyarakat berperan penting dalam mewujudkan penyelenggaraan perlindungan anak demi kepentingan kesejahteraan bangsa.

Arif Gosita berpendapat “bahwa perlindungan anak adalah suatu usaha melindungi anak agar dapat melaksanakan hak dan kewajibannya”.³ Hal tersebut menjelaskan bahwa hak dan kewajiban anak sangat penting untuk dipenuhi. Undang-Undang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa penyelenggaraan perlindungan anak harus berdasarkan Pancasila, UUD 1945 serta Konvensi Hak-hak Anak meliputi hak untuk hidup, kelangsungan hidup dan perkembangan. Konvensi Hak Anak mengkategorikan hak anak yaitu hak terhadap kelangsungan hidup (*survival rights*), yaitu hak-hak anak dalam konvensi hak anak yang meliputi hak-hak untuk melestarikan dan mempertahankan hidup (*the rights of life*).⁴ Setiap

¹ Darji Darmodiharjo, Sidarta, **Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia**, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, h. 168.

² Maidin Gultom, **Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan**, Refika Aditama, Bandung, 2012 (selanjutnya disingkat Maidin Gultom I), h. 97.

³ Arif Gosita, **Masalah Perlindungan Anak**, Akademika Pressindo, Jakarta, 1989, h.52.

⁴ Muhammad Joni, Zulchaina Z. Tanamas, **Aspek Hukum Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Anak**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, h.35.

anak juga memiliki hak untuk hidup, tumbuh dan berkembang secara wajar, mendapat perlindungan dari kekerasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Anak. Maka, siapa saja dilarang untuk melanggar hak-hak anak yang telah diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Anak.

Salah satu tindak pidana (*strafbaar feit*) yang dapat dilakukan orang tua terhadap anak adalah menggugurkan kandungan atau biasa disebut dengan *Abortus provocatus*. *Abortus provocatus* adalah dengan sengaja mengakhiri kehidupan kandungan dalam rahim seorang perempuan hamil.⁵ Istilah *Abortus provocatus* mengartikan bahwa ada unsur kesengajaan yang dilakukan oleh orang tua tersebut untuk menggugurkan kandungannya. Pasal 77A Undang-Undang Perlindungan Anak mengatur ketentuan tentang aborsi atau menggugurkan kandungan.

Dengan diundangkannya Undang-Undang Perlindungan Anak, maka seluruh masyarakat terutama kalangan remaja perlu berhati-hati dan menghindari terjadinya tindak pidana aborsi. Penelitian ini untuk memberikan pengetahuan bagi masyarakat yang tidak mengetahui bahwa mennggugurkan kandungan dilarang oleh Undang-Undang. Pada kenyataannya, tindak pidana aborsi atau menggugurkan kandungan disebabkan kenakalan remaja yang hamil di luar perkawinan yang sah sehingga anak yang dikandung tidak diinginkan oleh para remaja tersebut. Masyarakat terutama kalangan remaja perlu mengetahui bahwa menggugurkan kandungan diatur secara khusus dalam Undang-Undang Perlindungan Anak mengenai perbuatan dan hukuman pidananya. Masyarakat pada umumnya perlu memberikan perlindungan bagi anak-anak, bukan berbuat sebaliknya.

Berdasarkan uraian di atas maka rumusan masalah yang didapatkan adalah “Apakah perbuatan WYS yang menggugurkan kandungannya dengan cara meminum obat dapat dikenakan Pasal 77A jo Pasal 45A Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak?”

B. METODE PENELITIAN

Dalam penulisan ini digunakan tipe penelitian metode yuridis normatif dimana berawal dari fakta, dilakukan pengkajian yang diperoleh dari studi kepustakaan, dengan menganalisis suatu permasalahan hukum melalui peraturan perundang-undangan, literatur-literatur dan bahan-bahan referensi lainnya yang berhubungan dengan tindakan WYS yang menggugurkan kandungannya dengan cara meminum obat-obatan ditinjau dari pasal dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

⁵ K. Bertens, *Aborsi Sebagai Masalah Etika*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2002, h.1.

Ada dua pendekatan masalah yang digunakan dalam penulisan skripsi ini, yaitu *Statute approach* dan *Conceptual approach*. Pendekatan *Statute approach* ini dilakukan dengan mengidentifikasi dan membahas kasus berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan permasalahan atau isu hukum yang sedang dihadapi. Sedangkan *Conceptual approach* dilakukan dengan melihat pendapat para sarjana yang berhubungan dengan permasalahan atau isu hukum yang terdapat di dalam berbagai literatur sebagai landasan pendukung.

C. HASIL PEMBAHASAN

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Perlindungan Anak menentukan: “Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan”. Yang dimaksud dengan anak adalah mereka yang belum dewasa dan yang menjadi dewasa karena peraturan tertentu (mental, fisik masih belum dewasa).⁶ Dari isi pasal tersebut, bayi yang ada di dalam kandungan WYS menjadi korban dengan usia 26 minggu pada saat digugurkan. Maka, bayi tersebut masuk dalam kategori anak.

Pasal 2 Undang-Undang Perlindungan Anak berisi bahwa:

Penyelenggaraan perlindungan anak berasaskan Pancasila dan berlandaskan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta prinsip-prinsip dasar Konvensi Hak-Hak Anak meliputi:

- a. non diskriminasi;
- b. kepentingan yang terbaik bagi anak;
- c. hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan; dan
- d. penghargaan terhadap pendapat anak.

Konvensi Hak Anak mengatur hak-hak anak secara khusus. Salah satu kategori hak-hak anak, yaitu:

Hak terhadap Kelangsungan Hidup (*survival rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak-hak untuk melestarikan dan mempertahankan hidup (*the rights of life*) dan hak untuk memperoleh standar kesehatan tertinggi dan perawatan yang sebaik-baiknya (*the rights to the highest standart of health and medical care attainable*).⁷

Dari beberapa kategori yang diatur dalam Konvensi Hak Anak, perbuatan WYS yang meminum obat untuk menggugurkan kandungannya melanggar kategori satu hak anak dalam Konvensi Hak Anak yaitu hak kelangsungan hidup. Anak yang ada di dalam kandungan telah

⁶ Shanty Dellyana, **Wanita Dan Anak Di Mata Hukum**, Liberty, Yogyakarta, 1988, h. 50.

⁷ Muhammad Joni, Zulchaina Z. Tanamas, **Loc.cit.**

meninggal sehingga tidak dapat memenuhi haknya untuk mempertahankan kehidupannya, serta untuk memperoleh standar kesehatan yang seharusnya ia peroleh.

Pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Anak berisi bahwa “Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”. Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Perlindungan Anak berisi bahwa “Hak Anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh Orang Tua, Keluarga, masyarakat, negara, pemerintah, dan pemerintah daerah”. Apabila dikaitkan dengan kasus WYS yang menggugurkan kandungannya, maka tentu perbuatan WYS adalah perbuatan yang melanggar hak anak untuk dilindungi atau untuk mendapatkan perlindungan. Tindakan WYS yang berniat memesan obat kimia lewat website online dan pada akhirnya meminum 10 (sepuluh) butir pil warna putih untuk menggugurkan kandungan juga telah menghambat pertumbuhan dan perkembangan anak secara wajar karena anak yang ada di dalam kandungan WYS akhirnya meninggal dunia dan anak tidak dapat berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan.

Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Anak menentukan bahwa “Orang tua dan Keluarga bertanggung jawab menjaga kesehatan Anak dan merawat Anak sejak dalam kandungan”. Dalam rangka penyelenggaraan perlindungan anak, Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Anak menentukan bahwa:

Orang tua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk:

- a. mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi Anak;
- b. menumbuhkembangkan Anak sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya;
- c. mencegah terjadinya perkawinan pada usia Anak; dan
- d. memberikan pendidikan karakter dan penanaman nilai budi pekerti pada Anak.

Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Perlindungan Anak menentukan bahwa “Orang Tua adalah ayah dan/atau ibu kandung, atau ayah dan/atau ibu tiri, atau ayah dan/atau ibu angkat”. Dari penjelasan kutipan pasal diatas, WYS telah menggugurkan anak yang ada dalam kandungannya sehingga anak meninggal dan menjadi korban. WYS merupakan ibu kandung dari anak tersebut karena anak tersebut meninggal dalam kandungan WYS. Hal ini dibuktikan berdasarkan hasil pemeriksaan DNA oleh Badan Reserse Kriminal POLRI Pusat Laboratorium Forensik Cabang Surabaya Nomor Lab : 5469/KBF/2015 tanggal 24 Agustus 2015, terdapat darah milik WYS dengan tulang kaki, tulang iga dan tulang paha milik bayi X yang ditemukan di perkarangan rumah warga sehingga diperoleh kesimpulan bahwa bayi X adalah anak biologis

dari WYS. Perbuatan WYS yang meminimum 10 (sepuluh) butir pil warna putih sampai akhirnya berhasil menggugurkan kandungannya merupakan pelanggaran terhadap tanggungjawab WYS sebagai orang tua dari anak tersebut yaitu tidak menjaga kesehatan dan merawat anak sejak dalam kandungan. WYS juga melanggar kewajiban dan tanggungjawab orang tua yaitu untuk mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi Anak yang sebagaimana telah diamanatkan oleh Undang-Undang Perlindungan Anak.

Suatu tindak pidana berhubungan dengan hukum pidana yang mengatur tentang ketentuan-ketentuan atau hal-hal dalam bentuk peraturan perundang-undangan berupa larangan yang diancam dengan sanksi apabila larangan tersebut dilanggar. Pada intinya Jonkers menyatakan bahwa menurut Pasal 1 ayat (1) KUHP, tidak ada perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas kekuatan undang-undang pidana yang ada sebelum perbuatan dilakukan.⁸ Simons merumuskan “*strafbaarfeit* adalah tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai tindakan yang dapat dihukum”.⁹ Perbuatan WYS yang menggugurkan kandungannya telah melanggar ketentuan dari Undang-Undang Perlindungan Anak yang telah diatur sebelumnya. Perbuatan yang dirumuskan dalam undang-undang tersebut tentu bersifat melawan hukum karena dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan undang-undang. Atas dasar tersebut, maka perbuatan WYS dapat digolongkan sebagai suatu tindak pidana atau *strafbaar feit*.

Istilah Aborsi (menggugurkan kandungan) adalah istilah populer yang digunakan di Indonesia sebagai kata lain dari istilah *abortus*. Dalam kamus Latin Indonesia sendiri, *abortus* diartikan sebagai wiladah sebelum waktunya atau keguguran.¹⁰ Penyebab keguguran dapat dikelompokkan menjadi tiga jenis:

- a. Keguguran karena proses alam (kehendak Tuhan)
- b. Keguguran karena kelalaian manusia
- c. Keguguran sebagai akibat perbuatan manusia (keguguran yang disengaja/*abortus provocatus*).¹¹

⁸ Eddy O.S. Hiariej, **Asas Legalitas dan Penemuan Hukum Dalam Hukum Pidana**, Erlangga, Jakarta, 2009, h. 18-19.

⁹ Evi Hartanti, **Tindak Pidana Korupsi**, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, h. 5.

¹⁰ Suryono Ekotama, Harum Pudjiarto RS, G Widiartana, **Abortus Provokatus Bagi Korban Perkosaan Perspektif Viktimologi, Kriminologi, dan Hukum Pidana**, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2000, h. 31.

¹¹ *Ibid.*, h. 40.

Menurut Black's Law Dictionary "keguguran yang berupa keluarnya embrio atau fetus semata-mata bukan karena terjadi secara alami (spontan), tapi juga karena disengaja atau terjadi karena adanya campur tangan (provokasi) manusia".¹² Djoko Prakoso mengelompokkan jenis-jenis *abortus* yang terdiri dari dua jenis abortus yaitu *abortus* spontan yang terjadi tanpa usaha dari luar, dan abortus buatan (*abortus provocatus*) yang dilakukan karena kehamilan yang tidak diinginkan. Golongan kehamilan yang tidak diinginkan tersebut dirinci lebih lanjut:

1. Tidak diinginkan oleh dokter, karena:
 - a. Kehamilan tersebut akan membahayakan jiwa ibu;
 - b. Anak yang dilahirkan kemungkinan besar akan cacat berat.*Abortus* buatan ini dapat dilakukan karena alasan medis dan biasa disebut sebagai *abortus provocatus medicinalis*.
2. Tidak diinginkan oleh wanita yang bersangkutan, suaminya atau keluarganya, karena:
 - a. Perkosaan;
 - b. Hubungan kelamin di luar perkawinan.Untuk abortus jenis ke-2 ini, yang meminta untuk dilakukan *abortus* bukan dokter, melainkan wanitanya sendiri, suaminya atau keluarganya. *Abortus* ini di negara kita dilarang dan dipandang sebagai perbuatan pidana atau *abortus provocatus criminalis*.¹³

Berkaitan dengan kasus WYS yang menggugurkan kandungannya dengan meminum 10 (sepuluh) butir pil warna putih dengan menggunakan air, serta sebanyak 2 (dua) butir pil diminum setiap 4 (empat) jam sekali hingga habis sehingga mengakibatkan kontraksi atau sakit pada perutnya tersebut masuk pada salah satu jenis penyebab keguguran yaitu keguguran sebagai akibat perbuatan manusia (keguguran yang disengaja/*abortus provocatus*). Oleh karena itu, penyebab keguguran WYS bukan keguguran karena proses alam (kehendak Tuhan) dan keguguran karena kelalaian manusia. Penyebab WYS hamil adalah akibat melakukan hubungan di luar perkawinan dengan pacarnya IG. Maka menurut teori Djoko Prakoso, perbuatan WYS masuk abortus buatan (*abortus provocatus*) yang dilakukan karena kehamilan yang tidak diinginkan oleh wanita yang bersangkutan karena hubungan kelamin di luar perkawinan.

Berdasarkan teori diatas, golongan kehamilan yang dimiliki oleh WYS bukan berdasarkan alasan/ pertimbangan medis. Jadi bukan merupakan *abortus provocatus medicinalis*. Hal ini dikarenakan WYS tidak pernah memeriksakan kandungannya ke dokter atau bidan, sehingga tentu tidak ada keluhan mengenai kehamilannya sebab kehamilannya baik-baik saja.

¹² **Ibid.**

¹³ **Ibid.**, h. 33

Pasal 77A Undang-Undang Perlindungan Anak memberikan pengaturan terkait dengan tindak pidana aborsi yaitu:

1. Setiap orang yang dengan sengaja melakukan aborsi terhadap Anak yang masih dalam kandungan dengan alasan dan tata cara yang tidak dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45A, dipidana dengan penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).
2. Tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah kejahatan.

Berkaitan dengan isi Pasal 77A, Pasal 45A Undang-Undang Perlindungan Anak ditentukan “Setiap Orang dilarang melakukan aborsi terhadap Anak yang masih dalam kandungan, kecuali dengan alasan dan tata cara yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”. Uraian unsur-unsur Pasal 77A jo Pasal 45A Undang-Undang Perlindungan Anak sebagai berikut:

Unsur pertama adalah “setiap orang”. Pengertian setiap orang ini diatur dalam ketentuan Pasal 1 angka 16 Undang-Undang Perlindungan Anak yang berisi ketentuan bahwa “Setiap Orang adalah orang perseorangan atau korporasi. Berdasarkan kasus yang terjadi, tindak pidana yang dilakukan oleh WYS adalah oleh dirinya sendiri, sehingga WYS merupakan orang perseorangan.

Unsur kedua adalah “dengan sengaja”. Yang dimaksud dengan kesengajaan adalah jurusan yang disadari daripada kehendak terhadap suatu kejahatan yang tertentu.¹⁴ Jadi, orang yang bersangkutan menyadari niatnya untuk melakukan kejahatan tersebut. Berdasarkan kasus yang terjadi, WYS sudah memiliki kehendak atau niat sebelumnya untuk melakukan suatu kejahatan. Dari awal WYS sudah mencoba untuk mencari cara di *website online* untuk menggugurkan kandungannya. Setelah mendapatkan nomor *handphone* pemilik *website*, kemudian WYS menghubungi nomor. *Website online* tersebut ternyata menjual obat kimia untuk menggugurkan kandungan dan WYS tetap berniat untuk membeli dan meminum obat kimia tersebut untuk menggugurkan kandungannya. Maka WYS melakukan perbuatannya dengan sengaja.

Unsur ketiga adalah “melakukan aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungan, kecuali dengan alasan dan tata cara yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”. Yang dimaksud aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungan disamakan dengan istilah Latin yaitu *abortus*. *Abortus* adalah cara yang paling tua untuk

¹⁴ Roeslan Saleh, **Perbuatan Pidana Dan Pertanggung Jawaban Pidana**, Aksara Baru, Jakarta 1983, h. 98.

mengakhiri kehamilan yang tidak diinginkan, tetapi juga cara yang paling berbahaya.¹⁵ Berdasarkan fakta yang terjadi, WYS meminum 10 (sepuluh) butir pil warna putih yang diminum sebanyak 2 (dua) butir setiap 4 (empat) jam sekali sampai habis sehingga WYS telah menggugurkan atau menghilangkan nyawa anak yang ada di dalam kandungannya. Maka WYS telah terbukti melakukan aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungannya yaitu bayi yang masih berusia 26 minggu. Yang dimaksud kecuali dengan alasan dan tata cara yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, berarti dapat melihat isi ketentuan Pasal 75 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan (selanjutnya disebut Undang-Undang Kesehatan) yaitu:

- (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.

Berdasarkan pengecualian dalam Pasal 75 ayat (2) Undang-Undang Kesehatan tersebut, maka diatur pula Pasal 76 Undang-Undang Kesehatan yang dianggap sebagai cara menggugurkan kandungan atau aborsi yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan apabila memenuhi salah satu syarat dalam huruf a atau b dari Pasal 75 ayat (2) Undang-Undang Kesehatan. Pasal 76 Undang-Undang Kesehatan adalah sebagai berikut:

- 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.

¹⁵ Budi Utomo et. al, **Abortus Di Indonesia: Suatu Telaah Pustaka**, Universitas Indonesia, Jakarta, 1985, h.1.

Penyebab WYS menggugurkan kandungan karena ia malu dan takut hasil kehamilan dari hubungan di luar perkawinan dengan pacarnya IG akan diketahui oleh orang tuanya dan orang lain. Oleh karena itu, Aborsi yang dilakukan oleh WYS tidak dapat dikecualikan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 75 ayat (2) karena bukan dikarenakan indikasi kedaruratan medis atau kehamilan akibat perkosaan. Maka aborsi yang dilakukan WYS bukan merupakan aborsi yang dilakukan sesuai dengan alasan dan tata cara yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Hal diatas berdasarkan gabungan perbuatan yang dapat dihukum yang memiliki tiga bentuk yaitu sebagai berikut:

1. *Concursus idealis* (Pasal 63 KUHP). *Concursus idealis*, yaitu suatu perbuatan yang masuk ke lebih dari satu aturan pidana.¹⁶
2. Perbuatan berlanjut (Pasal 64 KUHP). Perbuatan berlanjut terjadi apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan (kejahatan atau pelanggaran), dan perbuatan-perbuatan itu ada hubungan sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut.¹⁷
3. *Concursus realis* (Pasal 65-71 KUHP). *Concursus realis* terjadi apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan, dan masing-masing perbuatan itu berdiri sendiri sebagai suatu tindak pidana (tidak perlu sejenis dan tidak perlu berhubungan).¹⁸

Dari ketiga teori diatas, pemecahan kasus ini menggunakan *concursus idealis*. Karena tindak pidana aborsi yang dilakukan oleh WYS bisa melihat Undang-Undang Perlindungan Anak dan Undang-Undang Kesehatan.

Simons mengatakan bahwa “kesalahan adalah *psychis* orang yang melakukan perbuatan dan hubungannya dengan perbuatan yang dilakukan, yang sedemikian rupa sehingga orang itu dapat dicela karena perbuatan tadi”.¹⁹ Jadi ada kesesuaian antara niat seseorang dengan perbuatan yang ia lakukan. Niat tersebut telah ia wujudkan dalam suatu perbuatan pidana. Dalam kasus, maka niat WYS untuk menggugurkan kandungan dapat dilihat dari website online yang ia cari untuk memberikan cara menggugurkan kandungan dan akhirnya ia berhasil menggugurkan bayinya. WYS dapat dicela karena perbuatan tersebut karena tindakan aborsi atau menggugurkan kandungan telah dilarang dalam ketentuan Pasal 77A Jo Pasal 45A

¹⁶ Teguh Prasetyo, **Hukum Pidana**, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010, h. 109.

¹⁷ **Ibid.**, h. 110

¹⁸ **Ibid.**, h. 111.

¹⁹ Roeslan Saleh, **Op.cit.** h. 78.

Undang-Undang Perlindungan Anak. Berkaitan dengan Pertanggungjawaban Pidana, perlu memperhatikan beberapa unsur kesalahan yaitu sebagai berikut:

- a. Tindak Pidana;
- b. Mampu bertanggungjawab;
- c. Dengan kesengajaan atau kealpaan (sebagai corak atau bentuk kesengajaan);
- d. Tidak ada alasan pemaaf.

Unsur kesalahan pertama adalah tindak pidana. Parameter seseorang dinyatakan telah melakukan tindak pidana, harus dilihat apakah perbuatan, tindakan, kegiatan atau aktivitas seseorang tersebut sudah ada atau belum ada aturannya.²⁰ Apabila suatu tindakan, perbuatan, kegiatan yang dilakukan oleh seseorang telah diatur dalam ketentuan hukum yang berlaku maka tindakan, perbuatan, kegiatan tersebut masuk dalam ranah tindak pidana. Perbuatan WYS yang melakukan aborsi terhadap bayi yang ada di dalam kandungannya telah diatur dalam pengaturan Pasal 77A Jo Pasal 45A Undang-Undang Perlindungan Anak. Hal ini memiliki pengertian bahwa perbuatan WYS tersebut telah ditentukan dalam suatu ketentuan hukum yang berlaku sebelumnya sehingga dapat dikategorikan masuk dalam ranah tindak pidana.

Unsur kesalahan kedua adalah mampu bertanggungjawab. KUHP mengatur mengenai ketentuan tak mampu bertanggungjawab sebagaimana diatur dalam Pasal 44 KUHP yaitu:

- (1) Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya, disebabkan karena jiwanya cacat dalam tumbuhnya (gebrekkige ontwikkeling) atau terganggu karena penyakit (ziekelijke storing), tidak dipidana.
- (2) Jika ternyata bahwa perbuatan tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya disebabkan karena jiwanya cacat dalam tumbuhnya atau terganggu karena penyakit, maka Hakim dapat memerintahkan supaya orang itu dimasukkan ke dalam rumah sakit jiwa, paling lama satu tahun sebagai waktu percobaan.
- (3) Ketentuan tersebut dalam ayat 2 hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan tinggi dan Pengadilan Negeri.

Berdasarkan ketentuan Pasal 44 ayat (1) KUHP, WYS tidak mengalami jiwa yang cacat. WYS melakukan perbuatan atau tindak pidana dalam keadaan jiwa yang normal dan sehat. Hal ini juga dapat dibuktikan dari hasil *visum et repertum* WYS Nomor : 331.02/1475/406.044/2015 yang dilakukan pemeriksaan kandungan tanggal 27 Juli 2015 yang ditandatangani oleh dokter berinisial MS di Rumah Sakit Umum Dokter Soedomo Daerah Kabupaten Trenggalek, dalam hasil pemeriksaannya dinyatakan penderita seorang perempuan, umur dua puluh tahun, keadaan gizi baik, penderita dalam keadaan sehat dan sadar penuh.

²⁰ Didik Endro Purwoleksono, **Hukum Pidana**, Airlangga University Press, Surabaya, 2013, h. 63.

Keadaan yang sehat dan sadar penuh bukan merupakan jiwa yang cacat. Maka berdasarkan ketentuan Pasal 44 KUHP, WYS tidak dikatakan tidak mampu bertanggungjawab.

Faktor untuk menentukan adanya kemampuan bertanggungjawab adalah ditentukan pertama-tama oleh faktor akal (*intellectual factor*). Sedangkan faktor kedua adalah faktor kehendak atau perasaan (*volitional factor*). Roeslan Saleh mengatakan bahwa “Akal, yaitu dapat membedakan antara perbuatan yang diperbolehkan dan yang tidak diperbolehkan. Kehendak, yaitu dapat menyesuaikan tingkah lakunya dengan keinsyafan atas nama diperbolehkan dan mana yang tidak”.²¹ Berdasarkan keadaan fisik dan mental normal yang dimiliki oleh WYS, maka berdasarkan faktor akal seharusnya WYS sudah dapat mengetahui perbuatan yang diperbolehkan dan tidak diperbolehkan. Dan berdasarkan faktor kehendak, seharusnya WYS dapat menyesuaikan tingkah lakunya, dapat mengendalikan tingkah lakunya dengan keinsyafan sehingga tindak pidana aborsi tidak akan ia lakukan terhadap anak dalam kandungannya.

Unsur kesalahan ketiga adalah dengan kesengajaan (*dolus*) atau dengan kealpaan (*culpa*) yang merupakan bentuk atau corak kesalahan. Teori kesengajaan ada 2 yaitu:

a. Teori Kehendak = *Wills Theorie*

Berdasarkan teori kehendak ini, seseorang dikatakan melakukan kesengajaan, memang dia berkehendak melakukan tindak pidana tersebut. Dia pun siap menanggung segala akibat dari tindak pidana yang dilakukannya.²²

Teori ini juga sama dengan niat seseorang dalam melakukan suatu perbuatan. Kehendak WYS sudah diwujudkan ketika ia berusaha mencari informasi di website online mengenai cara menggugurkan kandungan. Ia juga berkehendak untuk membeli obat yang ditawarkan oleh website tersebut untuk menggugurkan kandungan. Ia juga pada akhirnya berkehendak meminum 10 (sepuluh) butir pil warna putih tersebut sebanyak 2 (dua) butir pil diminum setiap 4 (empat) jam sekali hingga habis yang sesuai dengan aturan minum yang diinformasikan dari nomor website tersebut. Jadi sejak awal WYS sudah berkehendak melakukan tindak pidana aborsi.

b. Teori Pengetahuan = *Voorstellings Theorie*

²¹ **Ibid.**

²² **Ibid.**, h. 69.

Menurut teori pengetahuan, seseorang dikatakan telah melakukan tindak pidana dengan kesengajaan, manakala dia mengetahui apa yang dia lakukan dan dia mengetahui apa akibat dari tindak pidana yang dilakukannya.²³

Berdasarkan teori di atas, WYS dengan sengaja meminum obat sehingga akibat dari tindak pidananya adalah anak yang ada di dalam kandungannya lahir dalam keadaan meninggal dunia. WYS sudah dianggap mengetahui apa yang sedang ia lakukan, tujuannya untuk apa dan apa akibat dari tindakannya tersebut. Atas dasar uraian di atas, maka perbuatan atau tindak pidana yang dilakukan oleh WYS masuk unsur dengan kesengajaan. Tindak pidana yang dilakukan oleh WYS bukan masuk unsur dengan kealpaan karena WYS bukan tidak menghendaki perbuatan yang terlarang tersebut terjadi, melainkan mengetahui dan menghendaki perbuatan tersebut dan mengetahui akibat dari perbuatan tersebut yang telah dilarang oleh hukum.

Unsur kesalahan keempat yang dipenuhi adalah tidak ada alasan pemaaf. Alasan pemaaf yaitu alasan yang menghapuskan kesalahan terdakwa. Alasan ini dapat kita jumpai di dalam hal orang itu melakukan perbuatan dalam keadaan:

1. tidak dipertanggungjawabkan (*ontoerekeningsvaatbaar*) ;
2. pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*noodweer excess*) ;
3. daya paksa (*overmacht*).²⁴

Perbuatan WYS yang menggugurkan kandungannya tidak masuk dalam ketiga ketentuan di atas. Yang pertama, karena WYS dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya. Yang kedua, karena WYS melakukan tindak pidana aborsi bukan atas pembelaan terpaksa karena tidak ada yang mengancam diri WYS pada saat ia melakukan tindak pidana tersebut. Yang ketiga, perbuatan WYS tidak dipaksakan oleh siapapun karena ia memang berkeinginan untuk menggugurkan kandungannya sebab ia takut bahwa kehamilannya akan diketahui oleh orang tua dan orang lainnya. Jadi tindak pidana aborsi tersebut atas keinginannya sendiri untuk meminum obat yang ia beli sendiri secara online. Maka atas perbuatan yang dilakukan oleh WYS tersebut, tidak ada alasan pemaaf.

D. KESIMPULAN DAN SARAN TINDAK LANJUT

a. Kesimpulan

Berdasarkan uraian pembahasan yang telah dilakukan pada bab sebelumnya, dapat disimpulkan bahwa perbuatan WYS yang menggugurkan kandungannya dengan cara

²³ *Ibid.*, h. 69-70.

²⁴ Teguh Prasetyo, *Loc.cit.*

meminum obat dapat dikenakan Pasal 77A Jo Pasal 45A Undang-Undang Perlindungan Anak dengan alasan-alasan sebagai berikut:

- 1) Perbuatan WYS yang meminum obat untuk menggugurkan anak yang ada dalam kandungannya telah melanggar hak-hak yang dimiliki anak yaitu hak untuk hidup, kelangsungan hidup, perkembangan serta hak untuk dilindungi yang diatur dalam Pasal 77A Undang-Undang Perlindungan Anak.
- 2) Perbuatan WYS yang menggugurkan kandungan atau aborsi terhadap anak yang masih dalam kandungan memenuhi larangan Pasal 45A Undang-Undang Perlindungan Anak.
- 3) Perbuatan yang dilakukan WYS telah memenuhi unsur-unsur kesalahan yaitu merupakan tindak pidana, mampu bertanggungjawab, dilakukan dengan kesengajaan, dan tidak ada alasan pemaaf. Sehingga WYS dapat dikenakan pertanggungjawaban pidana.
- 4) Sanksi pidana yang dapat dikenakan terhadap WYS adalah sesuai dengan isi Pasal 77A Undang-Undang Perlindungan Anak yaitu pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

b. Saran Tindak Lanjut

- 1) Untuk mengurangi angka atau persentase korban anak aborsi, Pemerintah perlu memperluas pengetahuan masyarakat tentang aborsi dan meningkatkan peran masyarakat untuk lebih peduli akan kondisi sekitarnya dalam bentuk penyuluhan-penyuluhan. Masyarakat harus berpartisipasi dalam bentuk kegiatan masyarakat dalam rangka penyelenggaraan perlindungan anak, sehingga masyarakat selain mengetahui bahwa aborsi merupakan tindak pidana yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan, masyarakat juga dapat ikut berperan untuk mencegah tindak pidana aborsi di lingkungan sekitarnya.
- 2) Demi kepentingan perlindungan terhadap anak, perlu diatur sanksi pidana minimal khususnya untuk tindak pidana yang terkait dengan aborsi dalam Undang-Undang Perlindungan Anak.

DAFTAR PUSTAKA

- Bertens, K, **Aborsi Sebagai Masalah Etika**, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2002.
- Darmodiharjo, Darji dan Sidarta, **Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia**, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006.
- Dellyana, Shanty, **Wanita Dan Anak Di Mata Hukum**, Liberty, Yogyakarta, 1988.
- Ekotama, Suryono, Harum Pudjiarto RS, dan G Widiartana, **Abortus Provokatus Bagi Korban Perkosaan Perspektif Viktimologi, Kriminologi, dan Hukum Pidana**, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2000.
- Gosita, Arif, **Masalah Perlindungan Anak**, Akademika Pressindo, Jakarta, 1989.
- Gultom, Maidin **Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan**, Refika Aditama, Bandung, 2012 (selanjutnya disingkat Maidin Gultom I).
- Hartanti, Evi, **Tindak Pidana Korupsi**, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- Hiariej, Eddy O.S., **Asas Legalitas dan Penemuan Hukum Dalam Hukum Pidana**, Erlangga, Jakarta, 2009.
- Joni, Muhammad, dan Zulchaina Z. Tanamas, **Aspek Hukum Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Anak**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999.
- Prasetyo, Teguh, **Hukum Pidana**, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Purwoleksono, Didik Endro, **Hukum Pidana**, Airlangga University Press, Surabaya, 2013.
- Saleh, Roeslan, **Perbuatan Pidana Dan Pertanggung Jawaban Pidana**, Aksara Baru, Jakarta 1983.
- Utomo, Budi et. al, **Abortus Di Indonesia: Suatu Telaah Pustaka**, Universitas Indonesia, Jakarta, 1985.