

BAB II

KETENTUAN TENTANG TINDAK PIDANA ABORSI DAN PERKOSAAN

A. Pengertian Aborsi

1. Pengertian Aborsi Menurut Medis

Abortus berasal dari bahasa latin yang berarti keguguran kandungan sebelum waktunya. Pengertian aborsi adalah keluarnya hasil konsepsi (pembuahan) sebelum usia kehamilan 20 minggu atau belum mencapai lima bulan kehamilan, dengan berat mudigah kurang dari 500 gram.¹ Pada dasarnya kata abortus dalam bahasa latin artinya sama dengan kata aborsi dalam bahasa Indonesia yang merupakan terjemahan dari kata *abortion* dalam bahasa Inggris. Jika ditelusuri dalam kamus Inggris-Indonesia, kata *abortion* memang mengandung arti keguguran anak². Definisi aborsi adalah pengeluaran buah kehamilan dimana buah kehamilan itu tidak mempunyai kemungkinan hidup diluar kandungan. Sedangkan ilmu kedokteran memberikan pengertian bahwa janin yang lahir dengan berat badan yang sama atau kurang dari 500 gram tidak mungkin hidup diluar kandungan, meskipun ada laporan kedokteran yang menyatakan bahwa ada janin di bawah 500 gram yang dapat hidup. Karena janin dengan berat 500 gram sama dengan usia

¹ Rose Kusuma Ningratri (ed.), *Esiklopedi Kesehatan Untuk Umum*, Yogyakarta: AR-RUZZ MEDIA, 2010, h. 13.

² John M Echols dan Hasan Shadly, *kamus Inggris-Indonesia*, Jakarta: Gramedia, 2003, h. 2.

kehamilan 20 minggu, maka kelahiran janin di bawah 20 minggu tersebut sebagai aborsi.

Ada negara tertentu yang memakai batas 1000 gram sebagai aborsi, menurut undang-undang di Indonesia, kematian janin dibawah 1000 gram tidak perlu dilaporkan dan dapat dikuburkan diluar Tempat Pemakaman Umum³.

2. Pengertian Aborsi Menurut Islam

Aborsi dalam literatur Fikih berasal dari bahasa arab *al-ijhadh*, merupakan *mashdar* dari *al-ajhadha* atau juga dalam istilah lain bisa disebut dengan *isqath al-haml*, keduanya mempunyai arti perempuan yang melahirkan secara paksa dalam keadaan tidak sempurna dalam penciptaannya.⁴ Secara bahasa juga lahirnya janin karena dipaksa atau dengan sendirinya sebelum waktunya. Sedangkan makna gugurnya kandungan secara bahasa, diungkapkan dengan istilah menjatuhkan (*isqath*), membuang (*tharh*), melempar (*ilqaa'*), dan melahirkan dalam keadaan mati (*imlaash*).⁵ Pengertian aborsi menurut para ahli fikih seperti yang dijelaskan oleh Ibrahim Al-Nakhai: “Aborsi adalah pengguguran janin dari rahim ibu hamil baik sudah berbentuk sempurna atau belum”. Begitu juga menurut Abdul Qadir`Audah, “Aborsi ialah pengguguran kandungan dan perampasan hak hidup janin atau

³Alexandra Ide, *Etika Hukum dalam Pelayanan Kesehatan*, Yogyakarta: Grasia Book Publisher, 2012, h. 71.

⁴ Maria Ulfa Anshor, *Fiqih Aborsi Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan*, Jakarta: Kompas, 2006, h. 32.

⁵ *Ibid.*

perbuatan yang dapat memisahkan janin dari rahim ibu”.⁶ Sementara menurut Al-Ghazali, aborsi adalah pelenyapan nyawa yang ada didalam janin, atau merusak sesuatu yang sudah terkonsepsi (*al-maujud al-hashil*)⁷, jika tes urine ternyata hasilnya positif, itulah awal dari suatu kehidupan. Dan jika dirusak, maka hal itu merupakan pelanggaran pidana (*jinayah*).

B. Jenis, Sebab, Dampak dan Sanksi Tindak Pidana Aborsi

1. Jenis-jenis Aborsi

Menurut para ahli medis, pengguguran kandungan dapat dikelompokkan kedalam dua jenis yaitu:

- a. Abortus spontaneus, yaitu pengguguran kandungan yang dilakukan secara ilmiah tanpa ada usaha dari luar dan campur tangan manusia, meliputi abortion spontaneus (pengguguran kandungan secara tak sengaja) dan abortion natural (pengguguran kandungan secara alamiah). Abortus jenis ini biasanya terjadi karena salah satu pasangan berpenyakit kelamin, kecelakaan, dan sebagainya.
- b. Abortus provocatus, yaitu pengguguran kandungan yang disengaja, terjadi karena adanya perbuatan manusia yang berusaha menggugurkan kandungan yang tidak diinginkan, meliputi :

- 1) *abortus provocatus medicianalis*,

⁶ Abdul Qodir Audah, *Al-tasyri Al-Jina'iy*, Jilid 2. Dalam Maria Ulfa Anshor, *Fiqih Aborsi Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan*, Jakarta: Kompas, 2006, h. 34.

⁷ Maksudnya adalah hasil pertemuan sperma dan ovum.

Yaitu pengguguran kandungan yang dilakukan berdasarkan alasan /pertimbangan medis. Contohnya adalah abortus provocatus therapeuticus (pengguguran kandungan untuk menyelamatkan jiwa si ibu).

2) *Abortus provocatus criminalis*

Yaitu pengguguran kandungan yang dilakukan dengan sengaja dengan melanggar berbagai ketentuan hukum yang berlaku. Misalnya: abortion induced/abortion provoked (pengguguran kandungan yang disengaja dengan berbagai alasan lainnya, misalnya malu pada tetangga, belum mampu punya anak, dan sebagainya)⁸

Sedangkan jenis-jenis aborsi menurut Islam dalam literatur Fikih terdapat dalam buku Fikih Islam menurut Maria Ulfah Anshor, jenis-jenis aborsi dibedakan menjadi lima macam yaitu:⁹

1) Aborsi spontan (*al-isqath al-dzaty*)

Aborsi spontan (*al-isqath al-dzaty*), artinya janin gugur secara alamiah tanpa adanya pengaruh dari luar atau gugur dengan sendirinya. Kebanyakan aborsi spontan disebabkan oleh kelainan kromosom, hanya sebagian kecil disebabkan oleh infeksi, kelainan rahim.

7. ⁸Nasrun Harun, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 2006, h.

⁹ Maria Ulfa Anshor, *Op.Cit*, h. 38-40.

- 2) Aborsi karena darurat atau pengobatan (*al-isqath al-dharury/al-ilajiy*)

Aborsi karena darurat atau pengobatan (*al-isqath al-dharury/al-ilajiy*), misalnya aborsi dilakukan karena ada indikasi fisik yang mengancam nyawa ibu bila kehamilannya dilanjutkan. Dalam hal ini yang dianggap lebih ringan resikonya adalah mengorbankan janin, sehingga aborsi jenis ini dalam agama diperbolehkan.

- 3) Aborsi karena khilaf atau tidak disengaja (*khata'*)

Aborsi karena khilaf atau tidak disengaja (*khata'*), misalnya seorang petugas kepolisian tengah memburu pelaku tindak kriminal ditempat yang ramai pengunjung, karena takut kehilangan jejak polisi menembak penjahat tersebut, tetapi pelurunya nyasar ke ibu hamil sehingga keguguran. Tindakan polisi tersebut tergolong tidak sengaja.

- 4) Aborsi yang menyerupai kesengajaan (*syibh'amd*)

Aborsi dilakukan dengan cara menyerupai kesengajaan (*syibh'amd*), misalnya seorang suami menyerang istrinya yang tengah hamil muda hingga mengakibatkan ia keguguran.

- 5) Aborsi sengaja dan terencana (*al-'amd*)

Aborsi dilakukan secara sengaja dan terencana (*al-'amd*) misalnya seorang ibu sengaja meminum obat dengan maksud agar kandungannya gugur, atau ia sengaja menyuruh orang lain (dokter, dukun, dan sebagainya) untuk menggugurkan kandungannya. Aborsi sejenis ini dianggap berdosa dan pelakunya dihukum pidana (jinayat) karena melakukan pelanggaran terhadap hak anak manusia.

2. Sebab Terjadinya Aborsi

Permasalahan yang dihadapi manusia seringkali amat kompleks sehingga menyulitkan seseorang dalam mengambil keputusan yang tepat. Keputusan yang diambil mengandung banyak resiko termasuk pada seseorang yang akan melakukan abortus provocatus terhadap kandungan yang tidak diinginkan. Seperti yang dijelaskan dalam pengertian aborsi adalah keluar sebelum waktunya (keguguran). Isi kandungan yang keluar sebelum waktunya pasti disebabkan oleh beberapa hal yang mengakibatkan kandungan itu gugur. Banyak sekali alasan yang menyebabkan terjadinya aborsi antara lain:¹⁰

a. Kehamilan sebagai akibat hubungan kelamin di luar perkawinan.

Pergaulan bebas dikalangan anak muda menyisakan satu problem yang cukup besar. Angka kehamilan diluar nikah meningkat tajam. Hal itu disebabkan karena anak muda indonesia belum begitu mengenal arti pergaulan bebas yang aman. Hamil di

¹⁰ Paulinus Soge , *Op.Cit*, h.136.

luar nikah jelas merupakan suatu aib bagi wanita yang bersangkutan, keluarganya maupun masyarakat pada umumnya. Akibat tekanan psikis yang diderita wanita hamil maupun keluarganya, membuat mereka mengambil jalan pintas untuk melakukan aborsi.

b. Alasan-alasan sosio ekonomi

Kondisi masyarakat yang miskin (jasmani dan rohani) biasanya menimbulkan permasalahan yang cukup kompleks. Banyak pasangan usia subur miskin yang kurang memperhatikan masalah seputar reproduksi. Mereka tidak menyadari kalau usia subur juga menimbulkan problem lain tanpa bantuan alat-alat kontrasepsi. Kehamilan yang terjadi kemudian tidak diinginkan dan diusahakan untuk digugurkan dengan alasan mereka sudah tidak mampu lagi membiayai seandainya anggota keluarga mereka bertambah banyak.

c. Alasan anak sudah cukup banyak

Alasan ini sebenarnya berkaitan dengan alasan sosio ekonomis diatas. Terlalu banyak anak seringkali memusingkan orang tua. Apalagi jika kondisi ekonomi keluarga mereka pas-pasan. Ada kalanya jika terlanjur hamil mereka akan sepakat untuk menggugurkan kandungannya dengan alasan daripada si anak yang akan dilahirkan nanti terlantar dan hanya menyusahkan keluarga maupun orang lain, lebih baik digugurkan.

d. Alasan belum siap punya anak

Banyak pasangan muda yang tergesa-gesa menikah tanpa persiapan terlebih dahulu, akibatnya hidup mereka pas-pasan, hidup numpang mertua, dsb. Oleh karena itu mereka biasanya mengadakan kesepakatan untuk tidak mempunyai anak terlebih dahulu dalam jangka waktu tertentu. Jika terlanjur hamil dan betul-betul belum ada persiapan menyambut kelahiran sang anak, mereka dapat menempuh jalan pintas dengan cara menggugurkan kandungannya.

e. Kehamilan akibat perkosaan

Perkosaan adalah pemaksaan hubungan kelamin (persetubuhan) seorang pria kepada wanita. Konsekuensi logis dari adanya persetubuhan adalah terjadinya kehamilan. Kehamilan pada korban perkosaan ini oleh wanita korban perkosaan yang bersangkutan maupun keluarganya jelas tidak diinginkan. Korban perkosaan juga mengalami trauma pada kehamilan yang tidak diinginkan. Hal inilah yang menyebabkan si korban menolak keberadaan janin yang tumbuh dalam rahimnya. Janin dianggap sebagai obyek yang mati, yang pantas dibuang karena hanya membawa sial saja.

3. Dampak Aborsi

Abortus Provokatus menimbulkan banyak dampak negatif bagi kesehatan dan keselamatan fisik yang akan dihadapi seorang wanita pada saat melakukan aborsi dan setelah melakukan aborsi adalah:

- Kematian mendadak karena pendarahan hebat.
- Kematian mendadak karena pembiusan yang gagal.
- Kematian secara lambat akibat infeksi serius di sekitar kandungan.
- Rahim yang sobek (*Uterine Perforation*).
- Kerusakan leher rahim (*Cervical Lacerations*) yang akan menyebabkan cacat pada anak berikutnya.
- Kanker payudara (karena ketidakseimbangan hormon estrogen pada wanita)
- Kanker indung telur (*Ovarian Cancer*).
- Kanker leher rahim (*Cervical Cancer*).
- Kanker hati (*Liver Cancer*).
- Kelainan pada ari-ari (*Placenta Previa*) yang akan menyebabkan cacat pada anak berikutnya dan pendarahan hebat pada kehamilan berikutnya.
- Menjadi mandul/ tidak mampu memiliki keturunan lagi (*Ectopic Pregnancy*).
- Infeksi rongga panggul (*Pelvic Inflammatory Disease*).
- Infeksi pada lapisan rahim (*Endometriosis*).¹¹

Proses aborsi tidak saja suatu proses yang berdampak risiko tinggi dari segi kesehatan dan keselamatan seorang wanita secara fisik, tetapi juga memiliki dampak yang sangat hebat terhadap keadaan mental seorang wanita. Gejala ini dikenal dalam dunia Psikologi sebagai “ Post Abortion Syndrome” (Sindrom Paska-Aborsi) atau PAS.¹²

¹¹ Alexandra Ide, *Op. Cit*, H.75.

¹²<http://www.abortus.blogspot.com/search/label/Risiko>. Diakses tanggal 23 Juli pukul 20.15 WIB.

4. Sanksi Tindak Pidana Aborsi

a. Sanksi Tindak Pidana Aborsi Menurut Hukum Pidana

KUHP memandang aborsi sebagai tindak kejahatan terhadap nyawa dan menjatuhkan hukuman pidana kepada siapa saja yang terlibat, baik perempuan yang meminta pelayanan, maupun orang yang menganjurkan, serta tenaga yang memberikan pelayanan aborsi.¹³

Kejahatan pengguguran dan pembunuhan terhadap kandungan (*doodslag op een ongeborn vrucht*) diatur dalam KUHP pasal-pasal berikut: 299, 346, 347, 348, 349. 350¹⁴

Pasal 299

- 1) Barang siapa dengan sengaja mengobati seorang wanita menyuruh supaya diobati, dengan diberitahukan atau ditimbulkan pengobatan itu hamilnya dapat digugurkan, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau denda paling banyak empat puluh lima ribu rupiah
- 2) Jika yang bersalah itu berbuat demikian untuk mencari keuntungan, atau menjadikan perbuatan tersebut sebagai pencarian atau kebiasaan, atau jika dia seorang tabib, bidan atau juru obat, pidananya dapat ditambah sepertiga.
- 3) Jika yang bersalah melakukan kejahatan tersebut dalam menjalankan pencaharian, maka dapat dicabut haknya untuk menjalankan pencaharian itu.

Pasal 346

Seorang wanita yang dengan sengaja menggugurkan kandungan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 tahun”.

¹³ Sulistyowati Irianto, *Perempuan Dan Hukum*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2006, h. 523.

¹⁴ *KUHP dan KUHPA*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007, h. 117.

Dalam pasal 346 tersebut ada 4 perbuatan dilarang yakni: menggugurkan kandungan, mematikan kandungan, menyuruh orang lain menggugurkan kandungan dan menyuruh orang lain mematikan kandungan.¹⁵

Pasal 347

- 1) Barang siapa dengan sengaja, menggugurkan atau mematikan kandungan seorang perempuan tanpa persetujuan dipidana penjara paling lama 12 tahun.
- 2) Jika perbuatan itu mengakibatkan matinya perempuan tersebut dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun.

Unsur-unsur dari rumusan Pasal 347 :

Unsur objektif: menggugurkan atau sampai mengakibatkan kematian perempuan yang mengandung tanpa persetujuannya. Unsur subjektif : dengan sengaja.¹⁶

Dalam pasal 347 ini maka perempuan yang mengandung tidak dapat dipidana karena dalam pasal tersebut dijelaskan “tanpa persetujuan” terdapat perbedaan yang jelas antara pasal 346 dan 347 yaitu mengenai yang bertindak dalam melakukan pengguguran kandungan jika pasal 346 : dilakukan atas kehendak atau persetujuan perempuan yang mengandung, sedangkan pasal 347 dilakukan tanpa persetujuan : dan dilakukan oleh orang lain bukan diri sendiri.

¹⁵Adami Chazami, *Kejahatan Terhadap Tubuh Dan Nyawa*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002, h. 113.

¹⁶*Ibid.*, h. 119.

Pasal 348

- 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 paling lama 7 tahun.

Dari pasal 348 diatas perbedaan pokoknya dengan pasal 347 adalah tentang persetujuan oleh perempuan yang mengandung terhadap perbuatan pengguguran kandungan dan perbuatan itu dilakukan oleh orang lain. Sehingga berakibat gugurnya janin, atau bahkan sampai matinya perempuan tersebut.

Pasal 349

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

Perbuatan melakukan artinya dia sebagai pelaku pelaksananya (*Plegen*) atau dapat pula dia sebagai petindak (*dader*) apabila dia sendiri yang melaksanakan kejahatan tersebut tanpa melibatkan orang lain.¹⁷

Pasal 350

Dalam hal pemidanaan karena pembunuhan, karena pembunuhan dengan rencana, atau karena salah satu kejahatan berdasarkan pasal 344,

¹⁷*Ibid.*, h. 123.

347 dan 348, dapat dijatuhkan pencabutan hak berdasarkan pasal 35 No. 1-5.

Dalam pemaparan pasal-pasal KUHP tentang tindak pidana aborsi/pengguguran kandungan terlihat bahwa KUHP melarang secara mutlak tindak pidana aborsi tanpa pengecualian sehingga kurang relevan untuk diterapkan, sesuai perkembangan zaman dan teknologi untuk melindungi kaum perempuan dari tingginya angka kematian ibu.

b. Sanksi Tindak Pidana Aborsi Menurut Hukum Pidana Islam

Para *fuqaha* sepakat bahwa aborsi setelah ditiupkannya ruh adalah haram dan merupakan kejahatan, akan tetapi apabila diketahui dengan pasti bahwa mempertahankan kehamilan setelah ditiupkannya ruh akan mengakibatkan meninggalnya ibu, maka kaidah umum syari'at memerintahkan untuk mengambil resiko yang paling ringan, maka tidak ada jalan lain kecuali dengan melakukan tindakan aborsi, karena ibu adalah kehidupan yang telah nyata dan mempunyai garis kehidupan dan sudah mempunyai hak dan kewajiban.¹⁸ Aborsi setelah ditiupkan ruh yang sengaja dilakukan bukan dalam keadaan darurat untuk menyelamatkan nyawa ibu merupakan kejahatan terhadap nyawa, dalam hukum Islam menurut para fuqaha pelakunya wajib dikenakan sanksi yaitu membayar diyat jika janin keluar dalam keadaan hidup lalu

¹⁸Yusuf Qordhowi dkk, *Ensiklopedi Muslimah Modern*, Jakarta: Pustaka Iman, 2009, h.304.

kemudian mati, atau membayar *Ghurrah*¹⁹ jika janin keluar dalam keadaan mati. Dasar mengenai *ghurrah* ini terdapat dalam hadits sebagai berikut:

أَنَّ امْرَأَتَيْنِ مِنْ هُدَيْلٍ رَمَتَا إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى فَطَرَحَتْ جَنِينَهَا، فَقَضَى فِيهِ رَسُولُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِغُرَّةِ عَبْدٍ أَوْ وَلِيدَةٍ (أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ)

*Artinya: "Dua orang perempuan dari kabilah Hudzail saling melempar satu terhadap yang lain, kemudian salah satunya menggugurkan janinlain. Berkenaan dengan kejadian ini Rasulullah Saw, memutuskan diyat seorang ghurrah, laki-laki atau perempuan" (Hadits riwayat Bukhari dan Muslim)*²⁰

Menurut jumhur fuqaha *ghurrah* yang wajib dibayar karena membunuh janin mempunyai harga terbatas yaitu separuh dari sepersepuluh diyat ibunya²¹, jadi *ghurrah* nilainya sama dengan lima ekor unta, karena praktik perbudakan sudahtidak dijumpai lagi pada kehidupan zaman sekarang, maka hukuman bagi pelaku yang tadinya dikenakan membayar gurrah budak dapat diganti seharga lima ekor unta.²²*Ghurrah* menurut arti asalnya adalah *khiyar* (pilihan), hamba sahaya disebut *ghurrah* karena merupakan harta pilihan. Dalam prakteknya *ghurrah* ini

¹⁹*Gurrah* adalah membayar budak laki laki atau perempuan atau yang dapat menggantikannya, gurrah budak tersebut berlaku pada zaman dahulu ketika masih terdapat praktik perbudakan.

²⁰Al-Faqih Abul Wahid Muhammad bin Muhammad Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Analisa Fiqih Para Mujtahid*, Jakarta: PUSTAKA AMANI, 1989, h. 555.

²¹*Ibid.*

²²Huzaemah Tahido Yanggo, *Fikih Perempuan Kontemporer*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2010, h. 31-32.

dinilai dengan lima ekor unta, atau yang sebanding dengan itu, yaitulima puluh dinar, atau lima ratus dhirham, atau enam ratus dhirham.²³

Dalam tindak pidana atas janin yang dilakukan dengan sengaja menurut ulama malikiyah diyat ghurrahnya diperberat (*mughalladzah*)²⁴, dan untuk tindak pidana atas janin yang menyerupai sengaja ghurrah dapat diringankan (*mukhaffafah*).²⁵

Sedangkan perbedaan pendapat dikalangan para fuqaha hanya terjadi sebelum ditiupkannya ruh yaitu sebelum janin berusia 4 bulan. Para ulama dari empat madzhab mempunyai pendapat yang beragam, ada yang membolehkan hingga mengharamkan secara mutlak. Kontroversi yang terjadi tidak hanya antarmadzhab tetapi dalam internal madzhab itu sendiri. Uraianya sebagai berikut:

1) Madzhab Syafi'i

Ulama madzhab Syafi'iah berselisih pendapat tentang aborsi sebelum kehamilan berusia 120 hari, ada yang mengharamkan seperti Al-Imad, ada pula yang membolehkan selama masih dalam tahap nutfah dan segumpal darah (*alaqah*), sebagian besar lama madzhab ini menepakati bahwa hukum aborsi adalah haram setelah janin berusia 40-42 hari.²⁶ Al-Ghazali ulama dari madzhab syafi'i yang beraliran

²³ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, h. 225.

²⁴ *Mughalladzah* maksudnya diyat ghurrahnya diperberat dengan cara harus dibayar dari hartanya sendiri oleh pelaku dengan tunai.

²⁵ *Mukhaffafah* maksudnya diyat ghurrah diperingan yaitu bisa dibayar oleh 'aqilah (keluarga) atau bersama-sama dengan pelaku, lihat Ahmad Wardi Muslich, h. 225.

²⁶ Maria Ulfah Anshor, Op. Cit., h.98.

sufi sangat tidak menyetujui pelenyapan janin meskipun baru tahap konsepsi karena menurutnya itu termasuk merusak dan tergolong pidana (jinayah) meskipun kadarnya kecil. Al-Ghazali juga berpendapat tentang perbedaan aborsi dan senggama terputus (al-azl') dalam Ihya Ulum Al-Din beliau menjelaskan bahwa azl' tidak dapat disamakan dengan aborsi karena aborsi adalah merusak konsepsi pembuahan (maujud hashil), yakni percampuran nutfah dan ovum, dan merusak konsepsi merupakan perbuatan jinayah yang ada sanksi hukumnya, karena kehidupan manusia dimulai secara bertahap. Jinayah akan sampai pada puncaknya jika janin terpisah dari tubuh ibunya dalam keadaan hidup lalu kemudian mati.²⁷

Secara *fiqiyah al- 'azl* tak berakibat pada hukum tapi pelenyapan hasil konsepsi ada sanksi pidananya yaitu apabila telah berbentuk *alaqah* maka membayar 1/3 *ghurrah*, bentuk *mudhghah* 2/3 *ghurrah* dan setelah melewati masa penyawaan pelakunya diwajibkan membayar *ghurrah kamilah*, jika janin gugur dalam keadaan hidup lalu kemudian meninggal, maka pelakunya wajib membayar *diyath kamilah*.²⁸

2) Madzhab Hanafi

Sebagian besar *fuqaha* Hanafiyah berpendapat bahwa aborsi diperbolehkan sebelum janin terbentuk meskipun kapan janin

²⁷*Ibid.*, h.99.

²⁸Jurnal Uddin, Reinterpretasi Hukum Islam Tentang Aborsi, Jakarta: Universitas YASRI, 2006,h.76.

terbentuk masih menjadi hal yang *ikhtilaf*. Tetapi aborsi harus disertai dengan syarat-syarat yang rasional, namun menurut Ali Al-Qami salah seorang ulama Hanafi dalam kitab *Jami' Al-Ahkam Al-Shighar* sebagaimana ditulis Al-Asrusyani, mengatakan bahwa hukum aborsi adalah makruh, sedangkan makruh menurut ulama Hanafiyah condong kepada makna dilarang (haram), maka apabila dilanggar pelaku berdosa dan patut diberi hukuman yang setimpal.²⁹ Sedangkan menurut Al-Buti seorang ulama kontemporer dari kalangan Hanafi membolehkan aborsi sebelum kehamilan memasuki bulan keempat hanya dalam tiga kasus, *pertama* apabila kehidupan ibu terancam akibat kehamilan, *kedua*, jika kehamilan dikhawatirkan akan menimbulkan penyakit di tubuh ibunya; *ketiga* apabila kehamilan baru menyebabkan terhentinya proses menyusui bayi yang sudah ada dan kehidupannya sangat bergantung pada air susu ibunya.³⁰ Ulama yang membolehkan pilihan aborsi sebelum 120 hari kehamilan umumnya sependapat bahwa belum terjadi penyawaan, dan yang menjadi dasar diperbolehkannya bahwa setiap sesuatu yang belum diberi nyawa tidak akan dibangkitkan dihari kiamat.³¹

3) Madzhab Hambali

Pendapat ulama Hambali secara umum membolehkan aborsi pada tahap perkembangan pertama sejak terbentuknya janin yaitu fase zigot yang usianya maksimal 40 hari dan setelah

²⁹ *Ibid.*, h.83.

³⁰ Maria Ulfah Anshor, Op.Cit., h.94.

³¹ *Ibid.*

40 hari tidak boleh digugurkan.³² Menurut Ibnu Qudamah dalam Al-Mughni menjelaskan bahwa mewajibkan untuk membayar ghurrah dan kifarrah pada awal pembentukan atau penciptaan janin seperti manusia, dan itu belum terjadi pada fase nutfah (zigot) dan ‘alaqah (segumpal darah), maka pada kedua fase tersebut pelaku tidak diwajibkan membayar ghurrah dan kifarrah³³

4) Madzhab Maliki

Ulama Malikiyah umumnya berpendapat bahwa janin tidak boleh digugurkan bahkan sejak masa pembuahan, karena ulama madzhab ini berpandangan bahwa kehidupan sudah dimulai sejak terjadi konsepsi. Maka menurut mereka aborsi tidak diizinkan walaupun sebelum janin berusia 40 hari.³⁴ pendapat mengenai hukum aborsi madzhab ini terdapat dalam Hasyiah Al-Dasuki, dijelaskan bahwa tidak diperbolehkan melakukan aborsi bila air mani telah tersimpan dalam rahim, meskipun belum berumur 40 hari setelah kehamilan. Dapat disimpulkan bahwa ulama madzhab maliki mengharamkan aborsi secara bertingkat sesuai dengan perkembangan umur janin, mulai dari masa konsepsi hingga akhirnya aborsi dianggap pembunuhan setelah peniupan roh.³⁵ Jumhur ulama Malikiyah sepakat untuk memberi hukuman ta'zir

³² Nu'aim Yasin. Fikih Kedokteran, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2008, cet. h. 246.

³³ *Ibid.*, h. 247.

³⁴ Maria Ulfah Anshor, Op. Cit., h. 102.

³⁵ Nu'aim Yasin, Op. Cit., h.241.

bagi pelaku aborsi pada janin *qabla nafkhir ruh* (sebelum peniupan ruh), karena pelaku telah merusak kehamilan.³⁶

C. Pengertian Perkosaan, Penderitaan dan Dampak Psikologis Korban Perkosaan

1. Pengertian Perkosaan

Secara umum, perkosaan didefinisikan sebagai terjadinya hubungan seksual yang terlarang antara laki-laki dengan perempuan tanpa kehendak dari perempuan, dalam keadaan terpaksa dan dibawah ancaman. Perkosaan merupakan tindakan yang paling ditakuti oleh kebanyakan perempuan dalam hidupnya. Peristiwa tersebut berpengaruh besar bagi perempuan yang mengalaminya. Akibat buruk yang ditimbulkan dari korban perkosaan bukan dari penderitaan fisik saja tetapi juga mengalami penderitaan psikis yang dampaknya lebih parah dari penderitaan fisik.

Teori feminis mendefinisikan perkosaan adalah sebagai tindakan dan intuisi sosial yang melanggengkan dominasi patriarkhis dan yang didasarkan pada kekerasan bukan sekedar kejahatan kekerasan.³⁷

Dalam KUHP tindak pidana perkosaan diatur dalam pasal 285 yaitu sebagai berikut:

“Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang perempuan bersetubuh dengan dia diluar perkawinan

³⁶ Jurnal Uddin, Op. Cit., h. 84.

³⁷ Maggie Humm, *Ensiklopedia Feminisme*, Yogyakarta: Fajar Pustaka Baru, 2002, h.388.

diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun”.³⁸

Menurut Wirjono, kata perkosaan sebagai terjemahan dari kualifikasi aslinya (Belanda), yakni *verkrachting* tidaklah tepat karena istilah perkosaan tidak menggambarkan secara tepat tentang perkosaan menurut arti yang sebenarnya dari kualifikasi *verkrachting*, yakni perkosaan untuk bersetubuh.³⁹

Apabila rumusan perkosaan dirinci, terdiri dari unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Perbuatan memaksa;
- b. Caranya dengan kekerasan dan ancaman kekerasan;
- c. Objek : seorang perempuan bukan istrinya;
- d. Bersetubuh dengan dia.

Dari penjelasan diatas maka perkosaan merupakan perbuatan memaksa dengan ancaman kekerasan untuk memenuhi kehendak bersetubuh dengan seorang perempuan yang bukan istrinya. Perkosaan menjadi salah satu bukti lemahnya perlindungan hak asasi perempuan dari tindakan kekerasan seksual. Posisi perempuan lemah dihadapan laki-laki yang secara fisik lebih kuat.

Agama Islam mengharamkan perbuatan yang mengarah kepada perbuatan zina sebagaimana terdapat dalam Al-Isra Ayat 32:

³⁸ *KUHAP dan KUHP*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007, h. 98.

³⁹ Adami Chazawi, *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*, Jakarta: PT Raja Grafinda Persado, 2005, h. 63.

وَلَا تَقْرُبُوا الزَّيْنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾

Artinya: *Dan janganlah kamu mendekati zina; Sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji. dan suatu jalan yang buruk.*(Q.S Al-Isra: 32)⁴⁰

Jika dalam ayat tersebut mendekati zina saja sudah dilarang maka terhadap tindak pidana perkosaan baik secara heteroseksual maupun homoseksual sangat tegas dilarang karena merupakan dosa besar dan pelakunya wajib dikenakan hukuman jika terbukti, karena dalam tindak pidana perkosaan terdapat unsur pemaksaan dan kekerasan, berkaitan dengan tindak pidana perkosaan ini terdapat dalam Al-Qur'an surat An-Nuur ayat 33:

وَلَيْسَتَعَفِيفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ۗ وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ۗ وَءَاتُوهُمْ مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ ۗ وَلَا تَكْرَهُوا فَتْيَتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۗ وَمَنْ يُكْرِهِنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِن بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٤﴾

Artinya: *Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri)nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya. dan budak-budak yang kamu miliki yang menginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat Perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang dikaruniakan-Nya kepadamu. dan janganlah kamu paksa budak-budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari Keuntungan duniawi. dan Barangsiapa yang memaksa*

⁴⁰Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Juz 15, Bandung: SYIGMA, 2005, h. 285.

*mereka, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) sesudah mereka dipaksa itu. (Q.S An-Nuur: 33)*⁴¹

Perkosaan yang dilakukan terhadap perempuan dapat mengakibatkan kehamilan, kondisi ini tentu akan membuat perempuan yang bersangkutan merasa malu dan mendapat cemooh dari masyarakat, menurut ketentuan syariat Islam, hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana perkosaan adalah *hadd zina*.⁴²

Sebagaimana terdapat dalam surat An-Nur Ayat 2:

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴿٢﴾

Artinya: “Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus kali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman. (Q.S An-Nuur:2)⁴³

2. Penderitaan dan Dampak Psikologis Korban Perkosaan

Kejahatan kekerasan terhadap wanita, khususnya perkosaan di satu sisi dipandang sebagai kejahatan yang sangat merugikan dan mencemaskan, bukan saja wanita akan tetapi masyarakat dan kemanusiaan, sedangkan dalam kasus perkosaan posisi wanita selalu berada pada pihak yang dilematis, karena jika korban menuntut

⁴¹*Ibid*, h. 354.

⁴² Neng Djubaedah, *Perzinaan dalam Peraturan Perundang-Undangan Indonesia Ditinjau dari Hukum Islam*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010, h. 80.

⁴³Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Juz 18, op. Cit, h.350.

melalui jalur hukum pidana mengundang konsekuensi selain berbelit-belit, korban perkosaan merasa malu kalau terpublikasi atau diketahui oleh tetangga dan masyarakat banyak.

Berbeda dengan korban kejahatan konvensional lainnya, korban perkosaan mengalami penderitaan lahir maupun batin. Keputusan korban untuk melaporkan kejadian yang menimpa dirinya pada pihak yang berwajib bukanlah keputusan yang mudah. Peristiwa yang begitu traumatik dan memalukan harus dipaparkan kembali secara kronologis oleh korban. Belum lagi sikap dan perlakuan aparat penegak hukum yang kadang memandang sebelah mata terhadap korban. Prosedur pemeriksaan sejak dari penyidikan, penuntutan hingga pemeriksaan di pengadilan harus dilalui oleh korban, sama seperti korban kejahatan lain apabila memperjuangkan hak perlindungan hukumnya. Proses peradilan pidana demikian menambah daftar penderitaan korban perkosaan.⁴⁴

Di Amerika Serikat tindak pidana perkosaan merupakan kekerasan paling sedikit dilaporkan. Lebih dari 80% perkosaan tidak dilaporkan dan banyak yang tidak memperoleh pertolongan medis, karena umumnya para korban perkosaan tersebut merendahkan diri sendiri, atau oleh keluarga mereka, merasa takut kepada pemerkosa, merasa malu jika ditanyai oleh polisi atau pengadilan dan berbagai

⁴⁴ Abdul Wahid dan Muh. Irfan, *Korban Kekerasan Seksual Advokasi atas Hak Asasi Perempuan*, Bandung: PT Refika Aditama, 2001, h. 74.

alasan lain yang menyebabkan kasus perkosaan ini tidak ditindak lanjuti.⁴⁵

Seorang perempuan dilecehkan menanggung penderitaan psikologis yang berat karena kekerasan yang dialami, banyak diantara mereka yang mengalami depresi, kecemasan hebat, atau menunjukkan gangguan stres pasca trauma, yang sering disebut *Post Traumatic Stress Disorder* atau PTSD. PTSD merupakan sindrom kecemasan, ketidakrentanan emosional, dan kilas balik dari pengalaman yang amat pedih yang melampaui batas ketahanan orang biasa.⁴⁶ Para korban biasanya mengalami kelesuan kronis tapi tidak mampu untuk tidur, mimpi buruk, gangguan pencernaan, berpaling ke alkohol, sampai menjadi terisolasi dan menarik diri dari lingkungannya.⁴⁷

Setelah terjadinya kasus perkosaan korban mengalami reaksi dan dampak dari apa yang telah dialaminya pada tahap pertama merupakan fase akut, biasanya korban perkosaan sulit untuk menjelaskan apa yang menyimpannya dan hanya menangis atau berdiam diri, merasa terhina, malu dan ingin membalas dendam. Setelah itu tahap kedua merupakan tahap adaptasi dimana rasa cemas dan marah mulai terkontrol, dan pada tahap ketiga adaptasi ditandai dengan depresi jangka panjang yang diikuti

⁴⁵Ratna Suprapti Samil, *Etika Kedokteran Permasalahan Kasus Kekerasan Pada Wanita dan Penanganannya di Bidang Obstetri*, Jakarta: Fak. Kedokteran, UI, 2001, h.204.

⁴⁶Yurika Fauzia Wardhani dan Weny Lestari *Gangguan Stres Pasca Trauma Pada Korban Pelecehan Seksual Dan Perkosaan*, Surabaya:Jurnal Pusat Penelitian Dan Pengembangan Sistem Dan Kebijakan Kesehatan, 2012, h. 2.

⁴⁷Ratna Suprapti Samil, *Op. Cit.*, h. 207.

dengan mimpi buruk, kilas balik, trauma pobia, rasa takut terhadap banyak orang, takut melakukan hubungan seksual dan sebagainya.⁴⁸

⁴⁸*Ibid.*, h. 209.