

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkembangan masa globalisasi telah signifikan mempengaruhi ruang-ruang kehidupan masyarakat, diantaranya ruang kehidupan masyarakat yang berpengaruh adalah beragamnya terjadi tindak pidana yang melibatkan satu orang lebih pelakunya. Salah satu tindak pidana yang melibatkan banyak pelaku kejahatan adalah tindak pidana aborsi.¹

Dalam perspektif medis, aborsi dipahami sebagai penghentian proses kehamilan yang ditandai dengan hilangnya nyawa serta janin keluar pada usia gestasi tidak sampai 20 minggu dengan massa tidak sampai 500 gram, yakni pada tahap ketika janin belum mampu untuk hidup secara mandiri di luar rahim.² Aborsi, atau yang dalam terminologi medis disebut sebagai pengguguran kandungan, merupakan tindakan pengeluaran embrio pada tahap yang belum mampu untuk hidup di luar rahim.

Berdasarkan *ius constitutum*, aturan tentang aborsi diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan Indonesia, diantaranya adalah sebagai berikut:³

1. Pasal 346 ayat (1) KUHP Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP)

¹ Maria Ulfah Ansor, *Fiqih Aborsi Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan*, PT Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2006, hlm. 5.

² Lilien Eka Chandra, "Tanpa Indikasi Medis Ibu, Aborsi sama dengan Kriminal", *Majalah, Lifestyle*, 2006, hlm. 10.

³ Soekidjo Notoatmodjo, *Etika dan Hukum Kesehatan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2010, hlm. 138.

2. Pasal 463 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 60 ayat (1) UU No.17/2023 tentang Kesehatan (selanjutnya disebut UU Kesehatan)
3. Pasal 45A UU No. 35/2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (selanjutnya disebut UU Perlindungan Anak).
4. Pasal 116 Peraturan Pemerintah (PP) No. 28/2024 tentang Peraturan Pelaksana UU Kesehatan.

Berdasarkan ketentuan dalam hukum positif Indonesia, bahwa perbuatan aborsi merupakan suatu tindak pidana yang dapat mengakibatkan matinya janin dan wanita yang mengandung janin tersebut. Hal ini dinilai menjadi suatu perbuatan yang bertentangan dengan kodrat Hak Asasi Manusia, dan bertentangan dengan nilai-nilai norma kehidupan. Sehingga diperlukan suatu pengaturan untuk penegakan hukum terhadap perbuatan tindak pidana aborsi.

Berdasarkan ketentuan UU Kesehatan, Pasal 60 ayat (2) menjelaskan lebih lanjut bahwa:

Aborsi dilakukan:

1. Oleh Tenaga Medis dengan bantuan Tenaga Kesehatan yang kompeten dan berwenang;
2. Pada Fasilitas Pelayanan Kesehatan yang sesuai dengan syarat dari kementerian; dan
3. Atas persetujuan Wanita yang mengandung serta atas dasar persetujuan suami, dikecualikan bagi korban perkosaan.

Peraturan Pemerintah tentang Kesehatan menjelaskan bahwa kedaruratan medis ini dapat diindikasikan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 116 PP ini meliputi:

1. Nyawa dan Kesehatan Wanita terancam karena kehamilannya; dan/atau

2. Kondisi bayi yang tidak dapat hidup di luar kandungan.

Pelaksanaan aborsi dibatasi oleh ketentuan bahwa tindakan tersebut hanya mungkin dilaksanakan oleh konselor setelah konseling yang sah secara hukum dan memiliki kompetensi. Penjelasan berikutnya bahwa berdasarkan KUHP dan UU Kesehatan ditentukan bahwa subyek hukum dilarang untuk tindakan aborsi, sedangkan dalam PP tentang Kesehatan terhadap korban pemerkosaan atau perbuatan kekerasan seksual lainnya yang menyebabkan kehamilan ditentukan pengecualian. Maknanya bahwa korban pemerkosaan dan korban kekerasan seksual lainnya yang menyebabkan kehamilan dapat dilakukan tindakan aborsi sesuai dengan ketentuan aturan yang berlaku.

Berdasarkan uraian ketentuan hukum positif di Indonesia tentang tindak pidana aborsi, menjadi terang bahwa aborsi dilarang untuk dilakukan oleh siapapun dengan pengesampingan sebagaimana yang telah disebutkan dalam undang-undang. Sehingga terkait aborsi ini menjadikan Aparat Penegak Hukum (APH) untuk memperhatikan lebih khusus dalam menegakkan hukum yang berorientasi pada tujuan hukum itu sendiri, yaitu kepastian, keadilan, dan kemanfaatan hukum.

Kasus tindak pidana aborsi di Indonesia sudah sering terjadi dan diperlukan penegakan hukum yang maksimal. Pemidanaan terhadap tindak pidana aborsi oleh Aparat Penegak Hukum di Indonesia berbeda-beda. Artinya, pemidanaan yang dilakukan tidak menggunakan instrument hukum yang sama. Hal ini dikarenakan terdapat beberapa regulasi yang mengatur tentang tindak pidana aborsi. Kasus tindak pidana aborsi dapat dilihat dari beberapa putusan pengadilan di Indonesia.

Tabel 1.
Data Putusan Pengadilan tentang Tindak Pidana Aborsi

No.	Nomor Putusan	Tahun	Putusan
1	106/Pid.Sus/2023/PN Tte	2023	Menyatakan terdakwa terbukti bersalah melakukan tindak pidana dengan sengaja melakukan aborsi tidak sesuai dengan ketentuan yaitu mengenai indikasi kedaruratan medis dan perkosaan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 194 Jo Pasal 75 ayat (2) UU Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.
2	37/Pid.Sus/2023/PN Kot	2023	Menyatakan Terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “melakukan aborsi secara melawan hukum” sebagaimana dalam dakwaan melanggar Pasal 77A ayat (1) Jo. Pasal 45A Undang-Undang RI Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang RI Nomor 23 Tahun 2022 tentang Perlindungan Anak.
3	110/Pid.Sus/2023/PN Gst	2023	Menyatakan terdakwa bersalah melakukan tindak pidana “Melakukan Aborsi Terhadap Anak Yang Masih Dalam Kandungan” sebagaimana diatur dan diacani dalam Pasal 77A ayat (1) Jo pasal 45A Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 tahun 2016 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 Jo Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

Sumber: Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

Berdasarkan tabel di atas menunjukkan bahwa terdapat disparitas pemidanaan dalam tindak pidana aborsi yang terjadi di Indonesia. Pemidanaan dalam beberapa putusan pengadilan di Indonesia menggunakan UU Kesehatan, dan beberapa diantara yang lainnya menggunakan UU Kesehatan dalam pemidanaan tindak pidana aborsi.

Menurut Muladi, Disparitas pemidanaan terjadi ketika hakim menerapkan pidana yang berbeda terhadap tindak pidana yang sama atau terhadap tindak pidana yang tingkat bahayanya sebanding, tanpa adanya dasar pembenaran yang jelas. Dengan demikian, disparitas muncul karena adanya penjatuhan hukuman yang tidak seragam terhadap tindak pidana yang sejenis.⁴

Lebih spesifik dari pengertian itu, menurut Harkristuti Harkrisnowo, disparitas pidana dapat terjadi dalam beberapa kategori, yaitu:

1. Disparitas antara tindak tindak pidana yang sama
2. Disparitas antara tindak tindak pidana yang mempunyai tingkat keseriusan yang sama
3. Disparitas pidana yang dijatuhkan oleh satu majelis hakim
4. Disparitas antara pidana yang dijatuhkan oleh majelis hakim yang berbeda untuk tindak pidana yang sama

Perlu diketahui bahwa UU Kesehatan merupakan *lex specialis* yang secara khusus mengatur mengenai tindak pidana aborsi, sehingga ketentuan di dalamnya memiliki kedudukan sebagai norma hukum yang bersifat spesifik dalam mengatur perbuatan tersebut. Dualisme pengaturan ini menciptakan kompleksitas implementasi yang memerlukan harmonisasi melalui penerapan *asas lex specialis derogat legi generali*.

⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1998, hlm 87.

Secara teoritis, *asas lex specialis derogat legi generalis* dimaksudkan untuk menyelesaikan konflik norma antara ketentuan yang bersifat umum dan khusus. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menegaskan bahwa jika suatu perbuatan masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, namun diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya aturan yang khusus diterapkan.

Beberapa prinsip yang harus diperhatikan dalam penerapan asas ini antara lain ketentuan umum tetap berlaku kecuali yang diatur khusus, ketentuan khusus harus sederajat dengan ketentuan umum, serta ketentuan khusus harus berada dalam lingkungan hukum yang sama dengan ketentuan umum. Dalam konteks aborsi, sejumlah kajian berpendapat bahwa untuk ketentuan mengenai aborsi seharusnya digunakan UU Kesehatan yang memperbolehkan aborsi dengan pengecualian terjadinya kedaruratan medis pada ibu dan/atau bayi serta kehamilan akibat pemerkosaan, sebagai konsekuensi penerapan *asas lex specialis derogat legi generali* terhadap aturan lain yang bersifat umum. Namun, realitas penerapan asas ini dalam praktik peradilan tidak selalu berjalan konsisten.

Inkonsistensi penerapan *asas lex specialis derogat legi generalis* tersebut tercermin dalam praktik peradilan terkait tindak pidana aborsi di Indonesia. Berdasarkan penelusuran awal, ditemukan empat putusan pengadilan yang dapat dijadikan dasar analisis, yang menunjukkan pola penerapan dasar hukum yang berbeda terhadap perkara dengan karakteristik tindak pidana yang sejenis. Dua putusan menerapkan UU Perlindungan Anak, sementara dua putusan lainnya menerapkan UU Kesehatan. Perbedaan dasar hukum yang digunakan dalam mengkualifikasi perbuatan

yang secara substansial serupa ini berpotensi melahirkan disparitas dalam hal berat-ringannya pidana yang dijatuhkan, mengingat masing-masing undang-undang tersebut memiliki rumusan ancaman pidana yang berbeda.

Kesenjangan antara konsep ideal penerapan *asas lex specialis derogat legi generalis* sebagai instrumen penyelesaian konflik norma dengan praktik penerapannya yang tidak konsisten dalam putusan-putusan pengadilan menjadi titik tolak permasalahan dalam penelitian ini. Ketidakpastian dalam menentukan undang-undang mana yang seharusnya didahulukan antara UU Kesehatan, atau UU Perlindungan Anak tidak hanya menimbulkan persoalan teoretis mengenai harmonisasi peraturan perundang-undangan, tetapi juga berdampak nyata pada disparitas pemidanaan yang diterima oleh para pelaku tindak pidana aborsi, sehingga berpotensi mencederai prinsip kepastian hukum dan keadilan yang menjadi tujuan utama dari sistem pemidanaan itu sendiri sebagaimana diamanatkan oleh KUHP Nasional.

Berdasarkan hal tersebut di atas, penelitian ini bermaksud untuk mengkaji secara lebih mendalam mengenai pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan Indonesia beserta problematika penerapan *asas lex specialis derogat legi generalis* di dalamnya, serta menganalisis faktor-faktor yang menyebabkan terjadinya disparitas pemidanaan dalam beberapa putusan pengadilan terkait tindak pidana aborsi tersebut.

B. Rumusan Masalah

Merujuk pada uraian latar belakang di atas, yang menjadi fokus penelitian ini yang dirangkum dalam beberapa rumusan permasalahan yaitu sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dan problematika penerapan asas *lex specialis derogate legi generali* didalamnya?
2. Mengapa terjadi disparitas pemidanaan dalam perkara tindak pidana aborsi pada beberapa putusan pengadilan di Indonesia?

C. Ruang Lingkup Penelitian

Penelitian yang dapat dicapai sesuai dengan materi yang diangkat yaitu dilaksanakan dengan teratur, dan terarah. Untuk itu perlu ditentukan terlebih dahulu terkait ruang lingkup penelitian ini untuk menjaga keseimbangan dalam meneliti. Adapun yang menjadi ruang lingkup penelitian ini dibatasi hanya pada bidang pidana saja yang secara khusus membahas tentang disparitas pemidanaan dalam tindak pidana aborsi serta problematika penerapan asas *lex specialis derogate legi generalis* pada putusan pengadilan di Indonesia.

D. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian didasarkan pada permasalahan yang diangkat untuk dilakukan penelitian, oleh karena itu tujuan penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut:

- a. Untuk mengetahui, menganalisis, dan menjelaskan pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dan problematika penerapan asas *lex specialis derogate legi generali* didalamnya
- b. Untuk mengetahui, menganalisis, dan menjelaskan penyebab terjadi disparitas pemidanaan dalam perkara tindak pidana aborsi pada beberapa putusan pengadilan di Indonesia.

2. Manfaat Penelitian

a. Manfaat Teoritis

Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat memberikan wawasan dalam pengembangan hukum, khususnya tentang disparitas pemidanaan dalam tindak pidana aborsi dalam penerapan asas *lex specialis derogat legi generali* pada putusan pengadilan di indonesia.

b. Manfaat Praktis

Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi referensi bagi para praktisi hukum, akademisi, dan pembuat kebijakan dalam menangani kasus Tindak Pidana aborsi di masa depan serta memberikan kontribusi terhadap pengembangan ilmu hukum pidana di Indonesia.

E. Penelitian Terdahulu

Penentuan judul penelitian ini tentu memiliki beberapa titik kesamaan dengan penelitian yang dilakukan sebelumnya. Berkaitan dengan hal itu telah ditemukan beberapa penelitian yang dapat dijadikan rujukan dalam melakukan penelitian ini, yaitu sebagai berikut:

1. Aidina Nur Satina, Widodo Tresno Novianto, *Analisi Peminadaan Dalam Tindak Pidana Aborsi Yang Dilakukan Oleh Dokter (Studi Putusan No.: 536/Pid.Sus/2013/PN.Srg)*, Jurnal Recidive Vol. 7 No. 1, Terbitan Januari-April 2018. Penelitian ini dimaksudkan untuk mengkaji aspek pertanggungjawaban pidana atas tindak pidana aborsi yang dilakukan oleh dokter, ditinjau dari perspektif Undang-Undang Kesehatan, serta menelusuri dasar pertimbangan hukum yang digunakan hakim dalam Putusan No. 536/Pid.Sus/2013/PN.Srg. Ruang lingkup penelitian dibatasi pada analisis dasar putusan hakim, tanpa membahas aspek penegakan hukum dari putusan tersebut, karena aspek tersebut akan menjadi fokus penelitian tesis.

Penelitian terdahulu di atas berbeda dengan penelitian yang akan dilakukan ini, penelitian ini akan mengkaji 2 (dua) fokus utama yaitu tentang pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dan problematika penerapan asas *lex specialis derogate legi generali* didalamnya, serta penyebab terjadi disparitas peminadaan dalam perkara tindak pidana aborsi pada beberapa putusan pengadilan di Indonesia.

2. Ana Prastiwi, Disparitas Putusan hakim Dalam Penjatuhan Sanksi Pidana Terhadap Dokter Dalam Tindak Pidana Aborsi (Kajian Putusan No.: 536/Pid.Sus/2013/PN.Srg dan No. 1106/Pid.Sus/2018/PN.Plg). Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Jember.

Penelitian terdahulu di atas terdapat kesamaan dengan penelitian yang akan dilakukan ini dalam hal objek kajian disparitas putusan/pemidanaan. Namun, terdapat juga perbedaan dengan penelitian yang akan dilakukan ini, penelitian ini akan mengkaji 2 (dua) fokus utama yaitu tentang pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dan problematika penerapan asas *lex specialis derogate legi generali* didalamnya, serta penyebab terjadi disparitas pemidanaan dalam perkara tindak pidana aborsi pada beberapa putusan pengadilan di Indonesia.

3. Nurul Munawwarah Amin, Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Tindak Pidana Aborsi (Studi Putusan No.; 68/Pid.B/2015/PN.Mks). Sekolah Pascasarjana Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar. Fokus penelien yang dilakukan oleh Nurul Munawwarah adalah guna mengetahui pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap tersangka dalam kasus ini, dan Nurul Munawwarah tidak mengkaji tentang penegakan hukum dalam setiap putusan pengadilan seperti yang akan dilakukan dalam penelitian ini.

Penelitian terdahulu di atas berbeda dengan penelitian yang akan dilakukan ini, penelitian ini akan mengkaji 2 (dua) fokus utama yaitu tentang pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dan problematika

penerapan asas *lex specialis derogate legi generali* didalamnya, serta penyebab terjadi disparitas pemidanaan dalam perkara tindak pidana aborsi pada beberapa putusan pengadilan di Indonesia.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat dikatakan bahwa penelitian yang akan dilakukan berbeda dengan penelitian sebelumnya dan belum pernah diteliti sebelumnya. Sehingga dalam hal ini dapat dipertahankan orisinalitas penelitian. Hal ini dikarenakan penelitian yang akan dilakukan ini mengkaji 2 (dua) fokus utama yaitu tentang pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dan problematika penerapan asas *lex specialis derogate legi generali* didalamnya, serta penyebab terjadi disparitas pemidanaan dalam perkara tindak pidana aborsi pada beberapa putusan pengadilan di Indonesia.

F. Sistematika Pembahasan

Adapun sistematika pembahasan yang akan digunakan dalam penulisan thesis ini terdiri dari 5 (lima) bab, yaitu:

Bab I sebagai bab Pendahuluan yang terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, penelitian terdahulu, dan sistematika pembahasan.

Bab II sebagai bab Tinjauan kepustakaan yang terdiri dari kerangka konseptual dan kerangka teoritik.

Bab III sebagai bab metode penelitian yang terdiri dari jenis dan pendekatan penelitian, sumber data, Teknik pengumpulan data, dan analisis data.

Bab IV sebagai bab Pembahasan yang terdiri dari pengaturan tindak pidana aborsi dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dan problematika penerapan asas *lex specialis derogate legi generali* didalamnya. Penyebab terjadinya disparitas pemidanaan dalam perkara tindak pidana aborsi pada beberapa putusan pengadilan di Indonesia.

Bab V sebagai bab Penutup yang terdiri dari kesimpulan dan saran sebagai jawaban dan solusi dari suatu permasalahan penelitian ini.