

BAB IV
LEGALITAS ABORSI DILAKUKAN OLEH TENAGA MEDIS BAGI
KORBAN PERKOSAAN DI INDONESIA BERDASARKAN
MAQSHID SYARI'AH

A. Aborsi Akibat Perkosaan dan Kedaruratan Medis Dalam Islam

1. Pemerksaan dan Keadaan Darurat

Perkosaan berasal dari kata dasar “Perkosa” yang berarti dipaksa, gagah, kuat, perkasa. Memperkosa berarti menundukkan dengan kekerasan, memaksa, melanggar dengan kekerasan. Sedangkan pemerksaan diartikan sebagai proses cara perbuatan memperkosa dengan kekerasan. Dengan demikian perkosaan memiliki unsur-unsur pria memaksa dengan kekerasan, bersetubuh dengan seorang wanita atau perbuatan persetubuhan dengan seorang wanita yang bukan istrinya dengan cara paksaan.¹

Perkosa, memperkosa dalam buku Supriyadi Widodo Eddyono yang berjudul *Kejahatan Perkosaan Dalam RUU KUHP* berarti: (1) mengambil, memiliki punya orang dengan paksa, dan dengan kekuatan atau kekuasaan; (2) mengagagahi, menyebadani seorang wanita dengan paksa dan kekerasan; (3) melanggar, dengan sengaja tak mau mematuhi.²

Pemerksaan dalam KUHP hukumnya diatur dalam pasal 284 dan pasal 285 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia disebutkan :

Diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan:

- laki-laki yang telah kawin yang melakukan mukah (*overspel*), padahal diketahui bahwa 27 BW berlaku baginya.
- Seorang perempuan yang telah kawin yang telah melakukan mukah.
- Seorang laki-laki yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahuinya bahwa yang turut bersalah telah kawin.

¹Tim Penyusunan Kamus Pusat Pengembangan dan Pembinaan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 1990), h. 1059

² Supriyadi Widodo Eddyono, dkk, (*Kejahatan Perkosaan Dalam RUU KUHP*), (Jakarta: Elsam Dan Tifa, 2007),. h. 7

- Seorang perempuan yang tidak kawin yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahui olehnya bahwa yang turut bersalah telah kawin dan pada pasal 27 BW berlaku baginya.³

Selain menyatakan dengan tegas tentang kejahatan perkosaan dalam KUHP, yakni di pasal 285, KUHP juga mengatur mengenai kejahatan persetubuhan lainnya, walaupun tidak secara tegas dinyatakan sebagai sebuah kejahatan perkosaan, bahkan dianggap bukan delik perkosaan. Kejahatan-kejahatan dalam lingkup persetubuhan tersebut ialah: (1) Persetubuhan diluar kawin dengan wanita yang tidak berdaya; (2) Persetubuhan dengan wanita yang belum cukup umur, dan (3) Persetubuhan dengan istri yang belum waktunya untuk dikawin.⁴

Sementara pengertian pemerkosaan dalam Qanun Hukum Jinayat Aceh, tidak terbatas pada kaum perempuan saja, tetapi korban perkosaan dapat mencakup laki-laki. Hal itu dapat dilihat dari pengertian pemerkosaan dalam pasal 1 angka 24 QHJA.⁵ Pemerkosaan adalah hubungan seksual terhadap faraj atau dubur korban dengan zakar pelaku atau benda lainnya yang digunakan pelaku atau terhadap faraj atau zakar korban dengan mulut pelaku atau terhadap mulut korban dengan zakar pelaku, dengan kekerasan atau paksaan atau ancaman terhadap korban, tidak termasuk hubungan seksual yang dilakukan oleh suami atau istri”

Dalam hukum Islam perkosaan sebagaimana yang penulis kutip dalam kitabnya *At Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, pemerkosaan adalah perbuatan yang diancam hukuman *hadd* karena perbuatan tersebut dilakukan dengan adanya unsur paksaan atau keterpaksaan dari salah satu pihak sebagai korban dapat diartikan sebagai perbuatan zina.⁶ Namun demikian meskipun pemerkosaan juga dimaknai dengan zina, pemerkosaan dengan zina itu berbeda. Karena

³ Andi Hamzah, *KUHP DAN KUHP*, (Jakarta ; Rineka Cipta, 2010), h. 114

⁴ Supriyadi Widodo Eddyono, dkk, (*Kejahatan Perkosaan dalam RUU KUHP*), (Jakarta: Elsam Dan Tifa, 2007), , h. 45

⁵ Neng Djubaedah, (*Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia ditinjau dari Hukum Islam*), (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010), , h. 112

⁶ Tim Salsilah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam IV*, (PT. Kharisma Ilmu), (*At-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy Muqaranan bil Qanunil Wad'iy*, Bab XIX, Zina,2006), h. 164

pemeriksaan adalah serangan fisik yang menyakiti tubuh yang jika korbannya berusaha untuk melawan, pemeriksa akan memaksa bagaimanapun caranya bahkan tidak segan untuk membunuh korban. Pemeriksaan juga merusak psikologi karena korbannya akan trauma dan merampas kehormatan.⁷

Djazuli bahwa konsep tentang perzinaan menurut hukum Islam jauh berbeda dengan sistem hukum Barat, karena dalam hukum Islam, setiap hubungan seksual yang diharamkan itulah zina, baik yang dilakukan oleh orang yang berkeluarga ataupun yang belum asalkan orang tersebut telah mukallaf, meskipun dilakukan suka sama suka tetap merupakan suatu tindak pidana.⁸

Pemeriksaan dalam Islam memang tidak diatur secara jelas dalam AlQur'an, namun para ulama sepakat bahwa pelaku pemeriksaan dikenakan hukuman *hadd* dan tidak ada hukuman had bagi wanita yang diperkosa, karena hal ini adalah zina dengan pemaksaan, sementara pengertian paksaan adalah membawa kepada sesuatu yang tidak disukainya secara paksa.⁹ Dimana keadaan tersebut dapat digolongkan kepada keadaan darurat, yaitu seorang wanita yang menjadi korban dipaksa untuk melakukan persetubuhan yang dilarang. Dengan demikian korban tidak dikenai hukuman atau dengan kata lain terlepas dari pertanggungjawaban pidana.¹⁰ Pendapat di atas di dasarkan pada firman Allah SWT: (QS. An-Nahl [16] : 106).

Sedangkan pemeriksaan sama halnya dengan pemaksaan. Terpaksa adalah kondisi dimana seseorang melakukan perbuatan karena tekanan orang lain sehingga hilang kerelaannya atau rusak kehendaknya. Sebagian ahli berpendapat, bahwa batasan terpaksa adalah kondisi dimana seseorang merasa ditekan oleh orang lain yang mampu memaksanya melalui bermacam siksaan yang mempengaruhi orang berakal untuk berbuat apa yang dipaksakan padanya dan hal

⁷ Fauza Qadriah, Budi Sastra Panjaitan, Perlindungan Hukum Terhadap Kekerasan dalam Perkawinan: Tinjauan Hukum Islam dan RKUHP, *Jurnal Hukum Kaidah*, Vol. 23, No. 3. 2024.

⁸ A. Djazuli, *Fiqh Jinayah Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), h. 35

⁹ Wahbah Zuhaili, *al-Fiqhu al-Islami wa adillatuhu*, (Damaskus, Daaral-Fikr, 1984), Juz V, h. 386

¹⁰ A. Hanafie, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Widjaya, 1962), Cetakan Ke-3, h. 56.

itu mendominasi dugaan bahwa orang yang memaksa akan melakukan apa yang dipaksakan jika ia tidak mau melakukan apa yang dipaksakan.¹¹

Dalam hukum Islam, terpaksa ada dua macam.

- *Pertama*, terpaksa yang menghilangkan kerelaan dan merusak kehendak, yaitu sesuatu yang dikhawatirkan akan menghilangkan jiwa. Ini disebut pemaksaan sempurna atau terpaksa.
- *Kedua*, pemaksaan yang menghilangkan kerelaan atau merusaknya, tetapi tidak rusak kehendak, yaitu pemaksaan yang secara kebiasaan tidak dikhawatirkan dapat menghilangkan jiwa, seperti menahan, mengikat, memukul yang tidak dikhawatirkan akan membinasakan. Pemaksaan ini disebut dengan pemaksaan yang kurang atau tidak mendesak. Pemaksaan sempurna memengaruhi kerelaan dan kehendak, seperti melakukan tindak pidana. Pemaksaan terhadap seseorang yang melakukan tindak pidana pembunuhan misalnya, membuat pemaksaan tersebut menghilangkan rida dan dan merusak kehendaknya.¹²

Syarat-syarat pemaksaan sebagaimana di sebutkan oleh *Abdul Qadir Audah* dalam *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam* terdiri dari dua yaitu:¹³

- *Pertama*, ancaman harus berupa sesuatu yang membahayakan, yang sekiranya bisa menghilangkan kerelaan atau merusaknya, seperti, memukul, menahan, mengikat, dan tidak memberi makan. Jika ancaman tidak berpengaruh terhadap kerelaan, pemaksaan dianggap tidak ada. Memastikan ancaman sebagai sesuatu yang berbahaya.
- *Kedua*, ancaman harus berupa perintah seketika yang dikhawatirkan bakal terjadi jika orang yang dipaksa tidak melakukan perintah itu.

¹¹ Tim Salsilah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam II*, (*At-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy Muqaranan bil Qanunil Wad'iy, Bab Zina*) (Jakarta: PT. Kharisma Ilmu, diterjemahkan oleh Tim Salsilah, 2006), h. 176

¹² Tim Salsilah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam II*, (*At-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy Muqaranan bil Qanunil Wad'iy, Bab Zina*), (Jakarta: PT. Kharisma Ilmu, diterjemahkan oleh Tim Salsilah, 2006), h.177

¹³ Tim Salsilah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam II*, (*At-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy Muqaranan bil Qanunil Wad'iy, Bab Zina*), (Jakarta: PT. Kharisma Ilmu, diterjemahkan oleh Tim Salsilah, 2006), h.179

Jika ancaman bukan perintah seketika, itu bukan dianggap pemaksaan karena orang yang dipaksa masih mempunyai waktu untuk melindungi dirinya sehingga ia bisa mengadu kepada pemimpin negara atau lari dari orang yang memaksa. Untuk mengukur ancaman termasuk seketika atau tidak, dikembalikan pada kondisi orang yang dipaksa dan dugaan kuat yang didasarkan pada sebab-sebab akal. Ancaman dianggap seketika ketika orang yang dipaksa tidak mampu menghindar, melawan, meminta tolong orang lain, atau bermacam-macam bentuk pembelaan diri.

Sedangkan secara hukumannya para ulama sepakat tidak ada hukuman hudud atas orang yang dipaksa berzina.⁷² Allah SWT berfirman, (Q.S al-An'am [6]: 119) dan QS. Al-Baqarah [2]: 173) Sejak awal perlu dicatat bahwa meskipun perkosaan sendiri adalah kejahatan seksual, perkosaan sama sekali tidak sama dengan perzinahan dan pergaulan seks bebas, karena perkosaan melibatkan pemaksaan dan kekerasan.¹⁴

2. Landsan Hukum Keadaan Darurat

Al-dlarurah diambil dari akar kata *الاضطرار* yang artinya, kebutuhan mendesak.¹⁵ Dlarurat berasal dari kata *darra*, *yadurru*, dan *darran* =merusak atau memberi mudarat. Keadaan yang sangat merusak atau sangat memaksa; kebutuhan yang amat mendesak dan amat berbahaya apabila tidak terpenuhi.¹⁶ Al-Dlarurah secara istilah bisa diartikan, "*Halangan yang menyebabkan seseorang boleh melakukan sesuatu yang dilarang*".

Dasar yang dijadikan referensi kaidah ini adalah firman Allah surat Al-An'am, ayat 119 (QS. Al-An'am [6] : 119). Jadi darurat adalah suatu keadaan di mana seseorang apabila tidak melakukan sesuatu yang diharamkan maka ia akan

¹⁴Abul Fadl Mohsin Ebrahim, *Aborsi Kontrasepsi dan Mengatasi Kemandulan (Isu-isu Biomedis Dalam Perspektif Islam)*. (Bandung : Penerbit Mizan Anggota IKAPI, 1997), h. 146

¹⁵ Muhammad Sidqi Bin Ahmad Al-Burniu, *Al-Waziz Fi Idah Qawaidul Fiqhi Al-Quliah*, (Riat: Muasasah Ar-Risalah), h. 143-144. Lihat lebih lanjut Ahmad Sudirman Abbas, *Qawaid Fiqhiyyah dalam Perspektif Fiqh*, (Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 2004), cetakan pertama, h. 109

¹⁶ Hafiz Dasuki, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997), Cetakan pertama, h. 260

mati.¹⁷ Dalam terminologi yang lain keadaan darurat dalam istilah agama Islam diartikan sebagai suatu keadaan yang memungkinkan umat Islam tidak menaati Syari'at Islam, ialah keadaan yang terpaksa atau dalam keadaan yang membahayakan diri secara lahir dan bathin, dan keadaan tersebut tidak diduga sebelumnya atau tidak diinginkan sebelumnya, demikian pula dalam memanfaatkan keadaan tersebut tidak berlebihan. Jika keadaan darurat itu berakhir maka segera kembali kepada ketentuan syari'at yang berlaku.¹⁸

Darurah dan *ikrah* mempunyai pengertian yang sama, yaitu suatu keterpaksaan yang dibolehkan untuk melakukan sesuatu perbuatan yang dilarang. Tetapi dalam kenyataannya, kedua bentuk keterpaksaan itu berbeda. Keterpaksaan dalam bentuk darurat adalah keterpaksaan yang timbul secara alami tanpa ada keterlibatan manusia seperti sakit keras, kelaparan, kehausan, dan lain-lain. Sedangkan *ikrah* adalah keterpaksaan yang timbul dengan adanya keterlibatan manusia seperti yang diancam dengan sengaja untuk mengucapkan kalimat kufur.¹⁹

Dasar hukum Islam terhadap keadaan darurat sama seperti dalam paksaan. Dalam keadaan tidak dihapuskannya hukuman atas tindak pidana, ia tetap mendapatkan hukuman karena tidak adanya *ilja'* (keadaan darurat yang menyangkut keselamatan nyawa). Dalam keadaan pembolehan (*ibahah*), perbuatan dibolehkan karena tidak ada alasan yang mengharamkan. Dalam keadaan penghapusan hukuman, hukuman dihapuskan karena adanya *ilja'* dan tidak adanya ikhtiar.²⁰

Dasar hukum dari darurat bersumber dari Alquran. Dalam Alquran dijelaskan apabila seseorang dalam keadaan yang terpaksa tanpa sengaja dan tidak melampaui batas, maka ia tidak berdosa (QS. Al-Baqarah [2]; 173, QS. Al-An'am [6]; 143 dan QS. An-Nahl [16]; 115.

¹⁷ Muhammad Sidqi Bin Ahmad Al-Burniu, *Al-Waziz Fi Idah Qawaidul Fiqhi Al-Quliah*, (Riat: Muasasah Ar-Risalah), h. 149

¹⁸ http://id.wikipedia.org/wiki/syariat_Islam, diakses pada tanggal 28 februari 2016

¹⁹ Hafiz Dasuki, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997), Cetakan pertama, h. 260

²⁰ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam II*, (PT. Kharisma Ilmu), (*AtTasyri' al-Jinaiy al-Islamiy Muqaranan bil Qanunil Wad'iy*, 2006), h. 239

3. Pemahaman Agama Terhadap hak-hak Reproduksi

Dalam pemahaman kebanyakan pemeluk agama, tanggung jawab dan beban terbesar tentang proses reproduksi lebih bertumpu dan dibebankan pada perempuan. Perempuan ditempatkan sebagai objek terutama mengenai elemen-elemen reproduksi, bahkan lebih ironis lagi apabila terjadi kesalahan, maka kesalahan dibebankan kepada perempuan. Padahal, dalam kaitannya dengan hak kesehatan reproduksi Al-Qur'an menekankan prinsip keadilan dan adanya penghormatan terhadap hak-hak tersebut, sebagaimana tertuang dalam (QS. Al-Ahqaf [46]: 15).

Dengan adanya persepsi atau pandangan yang menempatkan perempuan sebagai obyek seksualitas dalam satu sisi dan obyek kesalahan disisi yang lainnya terkait dengan persoalan hak-hak reproduksi, termasuk persoalan aborsi perlu dikaji kembali sebagai bahan untuk merumuskan fikih aborsi alternatif bagi penguatan hak reproduksi perempuan. Seperti adanya anggapan bahwa kasus aborsi banyak disebabkan akibat kehamilan diluar nikah. Sehingga memukul rata semua pihak yang melakukan aborsi menjadi berdosa. Dengan mengesampingkan faktor lain yang juga menjadi faktor yang mempunyai mudharat yang sama besarnya. Misalnya orang yang diperkosa lalu hamil, mereka adalah korban. Tetapi, ketika menghadapi persoalan ini, sebagian besar masyarakat tidak ada yang berempati atau memberi solusi dan selalu saja bertindak menghakimi.²¹

Pemahaman agama yang dipersempit oleh tradisi dan budaya patriarki telah melarang aborsi sehingga memaksa perempuan harus menanggung resiko KTD (Kehamilan yang Tidak Dikehendaki). Adanya pengklaiman yang menganggap aborsi adalah pelanggaran terhadap doktrin agama bahkan dianggap pembunuhan. Mengingat risiko yang ditimbulkannya terhadap kesehatan reproduksi perempuan dan keselamatan jiwa perempuan. Kondisi tersebut secara langsung atau tidak telah mempengaruhi para pengambil keputusan di negeri ini dalam membuat keputusan-keputusan tidak adil yang berkaitan dengan penghentian kehamilan. Ketidakadilan di level negara yang mempengaruhi

²¹ Elga Sarapung, Masrucah, M. Imam Aziz, *Agama dan Kesehatan Reproduksi*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1999), Cetakan pertama, h. 162

kebijakan tentang aborsi adalah tidak adanya peraturan pemerintah mengenai Undang-Undang Nomor 23/1992 tentang kesehatan, selama lebih dari 12 tahun.²²

Kesehatan reproduksi merupakan keadaan sehat secara fisik, mental, dan sosial secara utuh, tidak semata-mata bebas dari penyakit atau kecacatan yang berkaitan dengan sistem, fungsi dan proses reproduksi pada laki-laki dan perempuan, khususnya lebih mengutamakan pada kesehatan perempuan karena meliputi; saat sebelum hamil, melahirkan, dan sesudah melahirkan; pengaturan kehamilan, alat kontrasepsi, dan kesehatan seksual; dan kesehatan sistem reproduksi. Kesehatan reproduksi dilaksanakan melalui kegiatan promotif, preventif, kuratif, dan rehabilitatif.²³

Setiap orang berhak: menjalani kehidupan reproduksi dan kehidupan seksual yang sehat, aman, serta bebas dari paksaan dan/atau kekerasan dengan pasangan yang sah, menentukan kehidupan reproduksinya dan bebas dari diskriminasi, paksaan dan/atau kekerasan yang menghormati nilai-nilai luhur yang tidak merendahkan martabat manusia sesuai dengan norma agama serta menentukan sendiri kapan dan berapa sering ingin berproduksi sehat secara medis serta tidak bertentangan dengan norma agama. Memperoleh informasi, edukasi, dan konseling mengenai kesehatan reproduksi yang benar dan dapat dipertanggungjawabkan. Pemerintah wajib menjamin ketersediaan sarana informasi dan sarana pelayanan kesehatan reproduksi yang aman, bermutu, dan terjangkau masyarakat, termasuk keluarga berencana.²⁴

Kesehatan reproduksi perempuan meliputi sekurang-kurangnya; 1) *Maternal health* (melahirkan dan sesudahnya), 2) penyakit saluran reproduksi (*diseases of the reproductive tract*) dari virus atau bakteri, 3) penggunaan alat kontrasepsi. Kesehatan reproduksi dapat diwujudkan jika ada saling pengertian dari kedua belah pihak, baik istri maupun terutama suami. Mengakhiri sketsa ini,

²² *Ibid.*, h. 166

²³ Nunik widiyantoro, *Konstruksi Seksualitas dan Hak-hak Reproduksi Perempuan*, (Yogyakarta: Yayasan Kesehatan, 2001), h. 89

²⁴ Sri Siswati, *Etika dan Hukum Kesehatan dalam Perspektif Undang-Undang Kesehatan*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2013), cetakan pertama, h. 71

dapat disimpulkan bahwa kesehatan reproduksi perempuan dalam perspektif Islam merupakan suatu keniscayaan.²⁵

Kesehatan reproduksi adalah kesehatan secara fisik, mental, dan kesejahteraan sosial secara utuh pada semua hal yang berhubungan dengan sistem dan fungsi, serta proses reproduksi yang bukan hanya kondisi yang bebas dari penyakit atau kecacatan. Definisi kesehatan reproduksi berarti bahwa setiap orang mampu memiliki kehidupan seksual yang memuaskan dan aman bagi dirinya, juga mampu menurunkan serta memenuhi keinginannya tanpa ada hambatan apapun, kapan, dan berapa sering untuk memiliki keturunan.²⁶

Pengertian kesehatan reproduksi ini ditemukan berbagai hal yang tercakup di dalamnya tentang berbagai hal sebagai berikut ini:

1. Hak seseorang untuk dapat memperoleh kehidupan seksual yang aman dan memuaskan serta mempunyai kapasitas untuk bereproduksi.
2. Kebebasan untuk memutuskan bilamana atau seberapa banyak melakukannya;
3. Hak dari laki-laki dan perempuan untuk memperoleh informasi serta memperoleh aksesibilitas yang aman, efektif, terjangkau baik secara ekonomi maupun kultural;
4. Hak untuk mendapatkan tingkat pelayanan kesehatan yang memadai sehingga perempuan mempunyai kesempatan untuk menjalani proses kehamilan secara aman.²⁷

Kesehatan reproduksi merupakan komponen penting kesehatan bagi pria maupun wanita, tetapi lebih dititikberatkan kepada wanita. Keadaan penyakit pada wanita lebih banyak dihubungkan dengan fungsi dan kemampuan bereproduksi serta tekanan sosial pada wanita karena masalah gender.

Kesehatan bagi wanita adalah lebih dari kesehatan reproduksi. Wanita memiliki kebutuhan kesehatan khusus yang berhubungan dengan fungsi seksual

²⁵ Ahmad Rofiq, *Fiqh Kontekstual dari Normatif ke Pemaknaan Sosial*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), cetakan 1, h. 61

²⁶ Eny Kusmiran, dan *Kesehatan Reproduksi Remaja Wanita*, (Jakarta : Penerbit Salemba Medika, 2011), h. 94

²⁷ Hasdianah Hasan Rohan dan Sandu Siyoto, *Buku Ajar Kesehatan Reproduksi*, (Yogyakarta : Nuha Medika, 2013), cetakan pertama, h. 1

dan reproduksi. Wanita mempunyai sistem reproduksi yang sensitif terhadap kerusakan yang dapat terjadi disfungsi atau penyakit. Wanita adalah subjek dari beberapa penyakit terhadap fungsi tubuh oleh karena pengaruh laki-laki, pola penyakit pun berbeda dengan laki-laki karena adanya perbedaan bentuk genetik, hormonal, ataupun perilaku gaya hidup. Penyakit pada sistem tubuh ataupun pengobatan dapat berinteraksi dengan keadaan sistem reproduksi.²⁸

Senada dengan definisi WHO sebagaimana yang di sampaikan oleh Kementrian Agama RI dalam Mushaf Al-Qur'an dalam Perspektif Al-Qur'an dan Sains Ilmi tentang kesehatan yaitu sehat jasmani, rohani, dan sosial, bukan hanya keadaan tidak sakit, maka WHO mendefinisikan kesehatan reproduksi kemampuan untuk menjalankan kehidupan seksual yang aman dan memuaskan serta kemampuan untuk memperoleh keturunan dalam jumlah yang diinginkan dan pada waktu yang ditentukan. Kesehatan reproduksi merupakan salah satu sasaran dari *Millenium Development Goals* (MGD). Keberhasilan ini diindikasikan melalui frekuensi penggunaan alat kontrasepsi, jumlah ibu muda yang melahirkan, cakupan pelayanan selama kehamilan, dan pelayanan kontrasepsi yang tersedia.²⁹

Layyin Mahfiana menyebutkan faktor-faktor yang mempengaruhi kesehatan reproduksi secara garis besar dapat dikelompokkan empat faktor yang dampak berdampak buruk pada kesehatan reproduksi antara lain sebagai berikut:

- a. Faktor Sosial-Ekonomi dan Demografi (terutama kemiskinan, tingkat pendidikan yang rendah, serta lokasi tempat tinggal yang terpencil);
- b. Faktor budaya dan lingkungan (misalnya, praktik tradisional yang berdampak buruk pada kesehatan reproduksi, kepercayaan banyak anak banyak rezeki, informasi tentang fungsi reproduksi yang membingungkan anak dan remaja karena saling berlawanan satu sama lain, dsb);

²⁸ Eny Kusmiran, dan *Kesehatan Reproduksi Remaja Wanita*, (Jakarta : Penerbit Salemba Medika, 2011), h. 93

²⁹ Kementrian Agama RI Badan Litbang dan Diklat Lajnah Pentashihan Mushaf AlQur'an, *Seksualitas Dalam Perspektif Al-Qur'an dan Sains Tafsir Ilmi*, (Jakarta : Perpustakaan Nasional RI Katalog Dalam Terbitan, 2012), cetakan pertama, h. 14

- c. Faktor psikologis (dampak dari keretakan orang tua pada remaja, depresi karena ketidakseimbangan hormonal, rasa tidak berharga wanita terhadap pria yang membeli kebebasannya dengan materi, dsb);
- d. Faktor biologis (cacat sejak lahir, cacat pada saluran reproduksi pasca PMS, dsb);

Pengaruh dari semua faktor di atas dapat dikurangi dengan strategi intervensi yang tepat guna, terfokus pada penerapan hak reproduksi perempuan dan pria dengan dukungan di semua tingkat administrasi, sehingga dapat diintegrasikan kedalam berbagai program kesehatan, pendidikan, sosial, dan pelayanan non-kesehatan lain yang terkait dalam pencegahan dan penanggulangan masalah kesehatan reproduksi.³⁰

4. Analisis Hukum Islam Aborsi Akibat Perkosaan

Dalam PP (Peraturan Pemerintah) No. 61 Tahun 2014 ini diatur, aborsi diperbolehkan dengan syarat dua kondisi saja. *Pertama*, hamil karena perkosaan, ketika usia kehamilan paling lama 40 hari. *Kedua*, karena indikasi darurat medis. Beberapa indikasi darurat medis, yakni mengancam nyawa ibu dan atau mengancam kesehatan janin karena kelainan genetik sehingga menyulitkan janin itu hidup di luar kandungan.

a) Kebolehan Aborsi Akibat Perkosaan dalam PP No. 61 Tahun 2014

Perkosaan dirumuskan secara hukum sebagai suatu tindakan persetubuhan yang dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap seorang perempuan (yang bukan istrinya) dengan cara kekerasan atau ancaman kekerasan. Dalam pasal 285 KUHP menyebutkan barang siapa dengan kekerasan atau dengan ancaman kekerasan memaksa seorang wanita yang bukan istrinya bersetubuh dengan dia, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.³¹

Aborsi yang disebabkan oleh perkosaan diperbolehkan jika kelahiran anak tersebut dipastikan akan membawa dampak buruk bagi jiwa dan raga si ibu di

³⁰ Layyin Mahfiana dkk, *Remaja dan Kesehatan Reproduksi*, (Yogyakarta : STAIN Ponorogo Press, 2009), cetakan pertama, h. 41

³¹ Neng Djubaedah, *(Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia ditinjau dari Hukum Islam)*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010), Cetakan ke-1, h. 81

kemudian hari. Aborsi untuk kasus seperti ini boleh, karena perempuan yang diperkosa bukan pelaku tindak pidana, sehingga *rukhsah* aborsi berlaku. Lebih-lebih perempuan itu hamil bukan atas kemauannya sendiri, melainkan dipaksa.³²

Selanjutnya kebolehan aborsi ini terdapat dalam Pasal 34 sebagai berikut:

- (1) Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 31 ayat (1) huruf b merupakan kehamilan hasil hubungan seksual tanpa adanya persetujuan dari pihak perempuan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibuktikan dengan:
 - a. Usia kehamilan sesuai dengan kejadian perkosaan, yang dinyatakan oleh surat keterangan dokter, dan
 - b. Keterangan penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain mengenai adanya dugaan perkosaan.

Berdasarkan ketentuan dalam PP No. 61 Tahun 2014 tersebut, hukum pidana dengan jelas menyebutkan sanksi pidana bagi pelaku yang turut serta melakukan aborsi. Pengecualian diberikan apabila ada alasan-alasan pembenar yang terdapat dalam undang-undang (pasal 44,48,50 dan 51) KUHP dan alasan medis (kesehatan) yang terdapat dalam pasal 31 PP No. 61 tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi. Dengan demikian alasan ekonomis, alasan sosial dan alasan darurat (pemaksa) tidak dapat dijadikan legalisasi dari perbuatan *abortus provocatus*.

Apabila dihubungkan dengan aborsi karena kehamilan tidak dikehendaki (KTD) akibat perkosaan, dimana kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan dapat dijadikan sebagai alasan darurat (pemaksa) untuk melakukan aborsi sebenarnya perlu menjadi pertimbangan dalam menerapkan sanksi pidana, khususnya bagi para penegak hukum (Hakim) karena janin yang di aborsi adalah sebagai akibat pemaksaan hubungan (perkosaan) dengan ancaman kekerasan. Perkosaan sendiri merupakan

³² Ika Wahyuni Novianti (*Dispensasi Aborsi Dalam PP No 61/2014 Menurut Tokoh Aisyiyah Muhammadiyah dan Tokoh Muslimat NU, 2014*), Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Syarifhidayatullah Jakarta, h.58

tindak pidana pelakunya harus dijatuhi sanksi pidana penjara maksimal 12 (dua belas) tahun sesuai pasal 285 KUHP. Sedangkan korbannya harus mendapat perlindungan hukum yang salah satu caranya adalah mengembalikan kondisi jiwa akibat tekanan daya paksa dari pihak lain (tekanan psikologis). Alasan tekanan psikologis akibat perkosaan inilah yang seharusnya dapat dijadikan pertimbangan untuk menentukan bahwa aborsi akibat perkosaan sebagai suatu pengecualian, sehingga seharusnya legal dilakukan.³³ Perkosaan bukan hanya menimbulkan dampak psikologis yang luar biasa bagi korban, namun sering kali menimbulkan trauma dan kepedihan yang sangat mendalam. Pada sebagian korban, mungkin kengerian itu akan terus membayang-bayangi hidupnya.

Menurut jumhur fuqaha sebagaimana di kutip dalam buku *Pelaku Zina Pandangan Hukum Islam dan KUHP* oleh Muhammad Abduh Malik kehamilan bukanlah merupakan bukti yang mandiri tapi harus disertai pengakuan atau keterangan bukti-bukti lain. Menurut Imam Malik jika wanita itu dalam pengakuannya dia dipaksa (diperkosa), maka wanita itu harus menunjukkan tanda-tanda bukti bahwa dia dipaksa.³⁴

Menurut pendapat Imam Malik, apabila seorang wanita hamil dan dia tidak bisa menunjukkan bahwa dia punya suami atau dia dipaksa orang, maka wanita tersebut dijatuhi hukuman *hadd*. Jika wanita itu perempuan biker (perawan), dia harus bisa menunjukkan bukti pendarahannya sebagai bukti bahwa dia telah diperkosa untuk bisa dibebaskan dari hukuman *hadd*. Umar bin Khattab pernah mengatakan: Apabila ada bukti atau kehamilan atau pengakuan, maka pelaku zina pria dan wanita *muhsan* wajib dikenai hukuman rajam.³⁵

Pemerintah RI melalui PP No. 61 Tahun 2014 tentang kesehatan reproduksi menghalalkan aborsi akibat perkosaan. Hal ini cukup mengagetkan banyak pihak, khususnya ulama dan kaum muslimin yang selama ini berpandangan aborsi hukumnya haram. Penghalalan aborsi akibat perkosaan ini

³³ Ika Wahyuni Novianti, *Dispensasi Aborsi*, (Jakarta: UIN, 2014), h. 60

³⁴ Muhammad Abduh Malik, (*Perilaku Zina Pandangan Hukum Islam dan KUHP*), (Jakarta: PT. Bulan Bintang, 2003), cetakan pertama, h. 134

³⁵ Mustopa Dib Al-Baqa, *At-Tadhib Fii Adhilat Matan Al-Qoyah Wal Taqrif*, (Surabaya: Toko Kitab Al-Hidayah), TTH., H. 204

dapat dilihat dalam pasal 31 PP ayat 1 yang berbunyi: tindakan aborsi hanya dapat dilakukan berdasarkan a) indikasi kedaruratan medis; atau b) kehamilan akibat perkosaan. Selanjutnya, ayat (2) pasal ini menyatakan tindakan aborsi akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada ayat 1 huruf b hanya dapat dilakukan pada usia kehamilan paling lama berusia 40 hari sejak hari pertama haid terakhir.³⁶

PP No 61 ini dapat membuka peluang kasus aborsi dengan alasan akibat perkosaan jika tidak dilengkapi dengan peraturan perundangundangan yang jelas dengan berbagai indikasi gamblang yang mudah dipahami semua pihak. Sementara itu, pada pasal 34 PP ini dinyatakan bahwa:

1. Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 31 ayat 1 huruf b merupakan kehamilan hasil hubungan seksual tanpa adanya persetujuan dari pihak perempuan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Selanjutnya mengenai pembuktian bahwa seorang wanita benar-benar mengalami perkosaan hingga ia hamil dan korban perkosaan ini dibenarkan melakukan aborsi, dikemukakan pada ayat selanjutnya bahwa;
2. Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada ayat 1 dibuktikan dengan;
 - a. Usia kehamilan sesuai dengan kejadian perkosaan, yang dinyatakan oleh surat keterangan dokter
 - b. Keterangan penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain mengenai adanya dugaan perkosaan.

Rumusan peraturan diperbolehkannya tindakan aborsi bagi wanita korban perkosaan ini memang sudah sangat jelas, yaitu bahwa wanita itu benar-benar sebagai korban perkosaan. Dalam hal ini tidak dapat dibenarkan dengan sekedar mengaku bahwa ia telah menjadi korban perkosaan. Ia harus membuktikan bahwa ia benar-benar di perkosa oleh seorang laki-laki dengan melibatkan keterangan dari dokter, penyidik atau psikolog. Oleh sebab itu, untuk melakukan aborsi yang

³⁶ M. Nurul Irfan, *Gratifikasi dan Kriminalitas Seksual dalam Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: AMZAH, 2014), cetakan pertama, h. 104

legal berdasarkan PP No. 61 Tahun 2014 ini tidak mudah dan tidak cukup dengan mengaku diperkosa.³⁷

Penanggulangan kehamilan akibat perkosaan dengan cara pengguguran kandungan dilihat dari sudut pandang hukum pidana sampai saat ini masih dikategorikan sebagai tindak kejahatan, meskipun dilakukan oleh dokter ahli kebidanan dan penyakit kandungan dengan indikasi medik. Pengaturan hukum yang khusus yang berisi kaidah-kaidah tentang pengguguran kandungan, hanya diatur secara garis besarnya saja di dalam satu pasal didalam Undang-undang No. 23 tentang Kesehatan, yaitu pasal 15.³⁸

Indikasi Kedaruratan Medis dan Perkosaan sebagai Pengecualian atas Larangan Aborsi terdapat dalam PP No. 61 Tahun 2014. Berdasarkan indikasi medis yang mengharuskan diambilnya tindakan tersebut, oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dan dilakukan sesuai dengan tanggung jawab profesi serta berdasarkan pertimbangan tim ahli, dan dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan atau suami atau keluarganya.³⁹

Pengguguran kandungan telah mendapatkan pengaturan juga di dalam pasal 15 UU No. 23 Tahun 1992 yang bunyinya:

1. Dalam keadaan darurat sebagai upaya menyelamatkan nyawa ibu hamil dan janinnya, dapat dilakukan tindakan medik tertentu.
2. Tindakan medik tertentu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat dilakukan:
 - a. Berdasarkan indikasi medik yang mengharuskan diambilnya tindakan tersebut;
 - b. Oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu dilakukan sesuai dengan tanggungjawab profesi serta berdasarkan pertimbangan tim ahli;

³⁷ M. Nurul Irfan, *Gratifikasi dan Kriminalitas Seksual dalam Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: AMZAH, 2014), cetakan pertama, h. 105

³⁸ Wila Chandrawila Supriadi, *Hukum Kedokteran*, (Bandung : Mandar Maju, 2001), cetakan pertama, h.78

³⁹ Budi Utomo dkk, *Angka Aborsi dan Aspek Psiko-sosial di Indonesia: Studi di 10 kota Besar dan 6 kabupaten*. (Jakarta: Pusat Penelitian Kesehatan Universitas Indonesia, 2002), h. 7

- c. Dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan atau suami keluarganya;
 - d. Pada sarana kesehatan tertentu
3. Ketentuan lebih lanjut mengenai tindakan medik tertentu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah. Penjelasan pasal 15 UU No. 23 Tahun 1992 menerangkan sebagai berikut:

Ayat (1) menetapkan bahwa tindakan medik dalam bentuk apapun, pengguguran kandungan dengan alasan apapun, dilarang karena bertentangan dengan norma hukum, norma agama, norma kesusilaan dan norma kesopanan. Namun, dalam keadaan darurat sebagai upaya menyelamatkan jiwa ibu dan atau bayi yang dikandungnya dapat diambil tindakan medik tertentu.

Ayat (2) pada Butir a menetapkan bahwa indikasi medik adalah suatu kondisi yang benar-benar mengharuskan diambil tindakan medik tertentu, sebab tanpa tindakan medik tertentu ibu hamil dan atau janinnya terancam bahaya maut.

Butir b menetapkan Tenaga kesehatan yang dapat melakukan tindakan medik tertentu adalah tenaga yang memiliki keahlian dan kewenangan untuk melakukannya yaitu seorang dokter ahli kebidanan dan penyakit kandungan.

Butir c menetapkan Hak utama untuk memberikan persetujuan ada pada ibu hamil yang bersangkutan kecuali dalam keadaan tidak sadar atau tidak dapat memberikan persetujuannya, dapat diterima dari suami atau keluarganya.

Butir d menetapkan Saran kesehatan tertentu adalah sarana kesehatan yang memiliki tenaga dan peralatan yang memadai untuk tindakan tersebut dan ditunjuk oleh pemerintah.

Selanjutnya pada Ayat (3). Dalam peraturan pemerintah sebagai pelaksanaan dari pasal ini dijabarkan antara lain mengenai keadaan darurat dalam menyelamatkan jiwa ibu hamil dan atau janinnya, tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan, bentuk persetujuan dan sarana kesehatan yang ditunjuk.⁴⁰

⁴⁰ Wila Chandrawila Supriadi, *Hukum Kedokteran*, (Bandung: Mandar Maju, 2001), cetakan pertama, h. 76-77

PP No. 61 Tahun 2014 tentang kesehatan reproduksi ini rawan disalahgunakan oleh banyak pihak sehingga terjadi kesepakatan yang menyimpang antara lain wanita hamil, oknum dokter, dan oknum penyidik. Oknum dokter dan oknum penyidik bisa saja bersekongkol melakukan aborsi, terlebih lagi wanita yang hamil tersebut berasal dari keluarga berada. Selanjutnya, karena PP ini telah disahkan untuk disosialisasikan dan diberlakukan, maka wajib diikuti dengan tata aturan yang jelas, memadai dan mudah dimengerti oleh masyarakat. Jika tidak, sebagian warga masyarakat merasa mendapat angin segar dengan adanya legalisasi aborsi akibat perkosaan ini.⁴¹

Hal mendasar lain yang harus disosialisasikan kepada masyarakat adalah tentang maraknya kasus hamil luar nikah sekaligus kehamilan yang tidak dikehendaki. Akibatnya, aborsi juga marak terjadi. Semua hal ini berpangkal dari pergaulan bebas antar remaja yang dapat mengakibatkan perzinahan. Sementara itu, delik perzinahan hanya termasuk dalam kategori delik aduan karena rumusan Pasal 284 KUHP sejak tahun 1915 hingga saat ini tidak pernah direvisi. Pada masa akhir periode DPR-RI tahun 2014, rancangan UU tentang KUHP pernah mencuat, tetapi kemudian dalam waktu sekejap sirna kembali. Jika draf baru KUHP ini disahkan, pasal 284 KUHP menjadi pasal 484 dan akan menjadi pedoman dalam mengatur hubungan badan di luar nikah. Dengan demikian, angka perzinahan dapat ditekan sehingga jumlah kasus hamil di luar nikah dan aborsi juga dapat diminimalkan.⁴²

Menurut peneliti rumusan pasal tentang tindak pidana perzinahan adalah perzinahan yang dilakukan oleh dua orang yang salah satu atau keduanya terikat perkawinan yang sah dan adanya pengaduan dari pihak istri atau suami pelaku zina dan dilakukan atas dasar suka sama suka. Hukumannya adalah maksimal sembilan bulan penjara. Akibat dari perzinahan ini tentu saja akan semakin maraknya melakukan tindakan aborsi karena salah satu melakukan aborsi ini yaitu perzinahan tersebut yang menghasilkan kehamilan yang tidak diinginkan.

⁴¹ M. Nurul Irfan, *Gratifikasi dan Kriminalitas Seksual dalam Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: AMZAH, 2014), cetakan pertama, h. 107

⁴² M. Nurul Irfan, *Gratifikasi dan Kriminalitas Seksual dalam Hukum Pidana Islam*, h.

Pergaulan bebas masyarakat modern sangat rentan terhadap perilaku aborsi. Hukuman aborsi juga tidak berpengaruh bagi pelaku tindak pidana aborsi karena hanya di penjara atau bayar denda, maka dari itu untuk meminimalisir terjadinya aborsi perlu melihat pada hukum pidana Islam agar masyarakat berpikir panjang untuk melakukan aborsi ini mengingat hukuman yang diterapkan sangat berat, karena jika tidak mengacu pada hukum Islam angka aborsi itu semakin tahun semakin meningkat, bukan pelaku saja yang melakukan tindakan ini tapi instansi pemerintah juga ikut serta dalam melakukan perbuatan ini, misalnya dokter meminta imbalan yang sangat besar untuk melakukan praktik aborsi dengan memalsukan surat keterangan dan lain-lain.

b) Aborsi Akibat Kedaruratan Medis dalam PP No. 61 Tahun 2014

Pengguguran kandungan (tindakan medik tertentu) menurut pasal 23 itu hanya boleh dilakukan dalam keadaan darurat untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil". Penjelasan lebih lanjut mengenai indikasi medik; suatu kondisi yang benar-benar mengharuskan diambil tindakan pengguguran kandungan, sebab kalau tidak ibu hamil terancam bahaya maut.

Mengenai indikasi medik dan menyelamatkan jiwa ibu hamil, seringkali menjadi bahan perdebatan, sebab Undang-undang hanya menyebutkan kondisi yang benar-benar mengharuskan diambil tindakan pengguguran kandungan, kalau tidak jiwa ibu hamil sebagai taruhannya. Terkait dengan maksud di atas dalam menafsirkan pasal 15 UU No. 23/92 menyatakan:

Pertama bahwa yang dimaksud dengan kondisi yang benar-benar mengharuskan dilakukan tindakan pengguguran kandungan, adalah secara fisik ibu hamil terancam bahaya maut bila tidak dilakukan pengguguran kandungan.

Kedua dalam menafsirkan pasal 13 UU No. 23/92 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan kondisi yang benar-benar mengharuskan dilaksanakan pengguguran kandungan adalah secara fisik ataupun secara psikis ibu hamil terancam bahaya maut bila pelaksanaan pasal 15 UU No, 23/92 menyebabkan

ketidakpastian hukum, sebab banyak kesehatan menjadi takut melakukan tindak pengguguran kandungan bila tidak berdasarkan indikasi medik secara fisik.⁴³

Aborsi yang penggugurannya dilakukan oleh tenaga medis disebabkan faktor adanya indikasi medis. Biasanya aborsi jenis ini dilakukan dengan mengeluarkan janin dari rahim meskipun jauh dari masa kelahirannya. Aborsi jenis ini dilakukan sebagai tindakan penyelamatan jiwa seorang ibu setelah pemeriksaan secara medis karena jika kehamilannya dipertahankan akan membahayakan dan mengancam kesehatan ataupun keselamatan nyawa ibunya. Aborsi ini dikalangan ulama disebut dengan istilah *al-isqath al dharuri* atau dengan *al-isqath al- 'ilaji* yang berarti aborsi darurat atau aborsi pengobatan.⁴⁴

Selanjutnya mengenai aborsi yang dilakukan dalam keadaan benar-benar terpaksa yaitu demi menyelamatkan nyawa si ibu, maka Islam membolehkan, bisa jadi wajib karena Islam mempunyai prinsip yang dalam kaidah fikihnya. “Jika dihadapkan pada dua kondisi yang sama-sama membahayakan, maka pilihlah bahaya yang lebih kecil risikonya”.

Menurut pandangan Islam, aborsi dilakukan sesudah janin bernyawa atau berumur empat bulan, keharaman aborsi ini dipandang sebagai pembunuhan terhadap manusia. Tetapi apabila aborsi dilakukan karena benar-benar terpaksa demi menyelamatkan si ibu, maka Islam membolehkan, karena Islam mempunyai prinsip Menempuh salah satu tindakan yang lebih ringan dari pada hal yang berbahaya, itu wajib hukumnya”.⁴⁵

Aborsi juga yang dilakukan oleh dokter dalam rangka menyelamatkan ibu yang akan melahirkan dengan jalan mematikan bayi yang dikandungnya, pada saat diketahui proses kelahiran bayi itu mengakibatkan hilangnya nyawa si ibu,

⁴³Wila Chandrawila Supriadi, *Hukum Kedokteran*, (Bandung : Mandar Maju, 2001), cetakan pertama, h. 79

⁴⁴ Sahal Mahfudh, *Fiqh Sosial; Upaya Pengembangan Mazhab Qouli dan Mazhab Manhaji*, (Jakarta: UIN, 2003), h. 23

⁴⁵ M. Ali Hasan, *Masail Fiqhiyyah Al- Haditsah Pada Masalah-Masalah Kontemporer Hukum Islam*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), Cet 4, h. 52

ini dibolehkan karena keadaan darurat berdasarkan kaidah berikut ini:⁴⁶ “*Keadaan darurat dapat membolehkan perbuatan yang dilarang*”.

Jadi hukum Islam membolehkan untuk melakukan aborsi dengan mengorbankan janin karena menyelamatkan nyawa ibu yang terdapat dalam PP No 61 tahun 2014. Nyawa ibu diutamakan, mengingat dia merupakan sendi keluarga dan telah mempunyai hak dan kewajiban, baik terhadap sesama makhluk, sedangkan si janin (bayi), sebelum ia lahir dalam keadaan hidup, ia belum mempunyai hak seperti hak waris dan belum mempunyai kewajiban apapun.⁴⁷

Menurut Ahmad Sudirman Abbas dalam bukunya yang berjudul *Qawaid Fiqhiyyah dalam Perspektif Fiqh* menyebutkan apabila *darar* tersebut lebih besar dari pada yang lainnya, maka berlaku kaidah;⁴⁸ *Dlarar* yang lebih besar dihilangkan dengan *dlarar* yang lebih ringan. Kaidah ini menegaskan bahwa untuk menghilangkan suatu bahaya disyaratkan harus tidak menimbulkan bahaya yang lain. Suatu bahaya bisa saja dihilangkan dengan menimbulkan bahaya yang lain, jika kadar bahaya yang ditimbulkannya tidak seimbang dan tidak lebih besar dari pada bahaya yang dihilangkan. Oleh karena itu, seseorang yang hendak menghilangkan suatu bahaya, harus memperhitungkan terlebih dahulu dampak yang akan ditimbulkan. Apabila dampaknya seimbang atau bahkan lebih besar dari bahaya yang hendak dihilangkan, maka ia harus mengurungkan niatnya, namun apabila dampak yang ditimbulkan lebih kecil daripada bahaya yang dihilangkan, maka ia bebas meneruskan niatnya.⁴⁹

Apabila aborsi dilakukan karena sebab-sebab lain yang sama sekali tidak terkait dengan keadaan darurat, seperti untuk menghindari rasa malu atau karena faktor ekonomi, maka hukumnya haram alasannya adalah firman Allah SWT dalam surah An-Nahl [16] : 58-59. Dalam ayat di atas Allah SWT kebiasaan

⁴⁶ M. Ali Hasan, *Masail Fiqhiyyah Al- Haditsah Pada Masalah-Masalah Kontemporer Hukum Islam*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), Cet 4, h. 55

⁴⁷ Huzaimah Tahido Yanggo, *Masail Fiqhiyyah Kajian Hukum Islam Kontemporer*, (Bandung: Angkasa Bandung, 2005), cetakan pertama, h. 111

⁴⁸ Ahmad Sudirman Abbas, *Qawaid Fiqhiyyah Dalam Perspektif Fiqh*, (Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, dengan Anglo Media Jakarta, 2004), cetakan pertama, h. 139

⁴⁹ Ahmad Sudirman Abbas, *Qawaid Fiqhiyyah Dalam Perspektif Fiqh*, (Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, dengan Anglo Media Jakarta, 2004), cetakan pertama, h. 140

orang arab jahiliah yang merasa malu mendapat anak perempuan, sehingga mereka sampai hati untuk menguburnya hidup-hidup hanya karena merasa malu. Ulama Fikih menganalogikan apa yang dilakukan oleh orang-orang jahiliah ini dengan pengguguran kandungan karena rasa malu. Tindakan aborsi karena pertimbangan faktor ekonomi juga di kecam oleh Allah SWT dalam surah Al-Isra' [17] : 31, dan QS. Hud [11]: 6. ebab dalam Hud [11]: 6, Allah swt menyatakan tidak ada makhluk hidup yang tidak disediakan sumber rezekinya oleh Allah SWT.⁵⁰

Para ulama Indonesia membicarakan persoalan aborsi dan tetap berdasarkan persoalan pada keputusan ulama fikih klasik, yakni aborsi itu haram dilakukan. Kecuali ada alasan medis sebagai manifestasi kaidah (*Jika ada pertentangan dua mafsadah (bahaya), maka harus dipilih paling kecil resikonya*).⁵¹ Oleh karena itu, mereka berpandangan ketika terjadi pertentangan antara bahaya jiwa yang akan menimpa si ibu dan anaknya, yang didahulukan adalah membela jiwa ibunya.⁵²

Dilema kematian antara ibu dan janin dalam pandangan fuqaha di pecahkan melalui pengorbanan janin berdasarkan kaidah di atas:⁵³ Dari penjelasan di atas kaitannya dalam masalah ini, bahwa menghindari perbuatan yang membahayakan jiwa ibu lebih diutamakan dari pada melakukan aborsi, terlebih aborsi dilakukan tanpa alasan yang kuat.

Pemerintah RI memberi respon tentang masalah aborsi akibat pemerkosaan dan kedaruratan medis dengan PP No. 61 Tahun 2014 tentang kesehatan reproduksi. Dalam PP tersebut, permasalahan aborsi memperoleh legitimasi dan penegasan. Secara eksplisit, dalam PP ini terdapat pasal-pasal yang mengatur mengenai aborsi, meskipun dalam praktik medis mengundang berbagai reaksi dan menimbulkan kontroversi diberbagai lapisan masyarakat. Meskipun,

⁵⁰ Hafiz Dasuki, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997), Cetakan pertama, h. 9

⁵¹ Muhammad Sidqi Bin Ahmad Al-Burniu, *Al-Waziz Fi Idah Qawaidul Fiqhi Al-Quliah*, (Riat: Muasasah Ar-Risalah), h. 83

⁵² M. Ikhsanudin, (*Jika Ulama Mengkaji Aborsi Antara Muhammmadiyah dan NU*), (Yogyakarta: Universitas Gajah Mada, 2005), cetakan pertama, h. 107

⁵³ A. Djazuli, (*Kaidah-Kaidah Fikih: Kaidah-Kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*), (Jakarta: Kencana, 2007), cetakan kedua, h. 74

undang-undang melarang praktik aborsi, tetapi dalam keadaan tertentu terdapat kebolehan ketentuan pengaturan aborsi dalam PP No. 61 Tahun 2014 dituangkan dalam Pasal 31, 32, 33.

Secara prinsipnya negara tidak membolehkan aborsi dilegalkan dengan alasan apapun. Kecuali, mengganggu jiwa ibu atau keselamatannya. Pendapat para ulama pun hukum aborsi itu pada dasarnya haram. Tetapi dalam suatu keadaan tertentu adanya suatu hukum pengecualian. Pengecualian itu adalah adanya ancaman bagi pihak ibu atau janin sehingga diperbolehkan menggugurkan kandungannya sebelum janin berumur 40 hari.

Baik aborsi itu dilakukan di fase awal janin atau setelah ditiupkannya ruh. Sebab semua fase pembentukan janin berisi kehidupan yang harus dihormati, yaitu kehidupan pertumbuhan dan pembentukannya. Hal ini menyelisihi orang-orang yang membolehkan aborsi sebelum ruh ditiupkan. Mereka beranggapan bahwa sebelum adanya ruh maka tidak ada kehidupan padanya. Sehingga tidak ada kejahatan dan keharaman. Dengan membolehkan hal itu berarti mereka telah membuka pintu yang sulit dibendung dan memberikan senjata pada tangan lawan dan musuh Islam untuk mencela Islam. Juga melegalkan semua yang terjadi diluar Negara Islam yang berupa perbuatan nista dan tercela. Setelah dipastikan secara ilmiah bahwa aborsi memiliki bahaya bagi kesehatan dari kehidupan wanita, sehingga aborsi diharamkan untuk dilakukan, karena menghilangkan mudharat lebih didahulukan dari mengambil kemaslahatan.⁵⁴

Namun demikian, fikih selalu mengenal pengecualian. Demikian pula halnya dengan aborsi. Hukum aborsi yang telah diformulasikan oleh para fuqaha berlaku dalam kondisi normal. Dalam ranah pengecualian memperbolehkan bahkan mewajibkan aborsi, jika terjadi sebuah kondisi yang dianggap “dharurat”. Banyak ayat Al-Qur’an dan Kaidah Fikih yang menjadi sandaran hukum mengenai hal ini, seperti dalam surat al-Baqarah ayat 173.

Berdasarkan penjelasan di atas, pasal tentang aborsi yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana juga bertentangan dengan pasal 31 PP No

⁵⁴ Muhammad Sidqi Bin Ahmad Al-Burniu, *Al-Waziz Fi Idah Qawaidul Fiqhi Al-Quliah*, (Riat: Muasasah Ar-Risalah), h. 85

61 thn 2014 tentang Kesehatan Reproduksi, dimana dalam satu sisi melarang dilakukannya aborsi dalam segala alasan dan di sisi lain memperbolehkan tetapi atas indikasi medis untuk menyelamatkan ibu hamil dan atau janin.

Berdasarkan ketentuan PP No. 61 tahun 2014 jika dikaitkan dengan aborsi karena kedaruratan medis, maka dapat disimpulkan; *Pertama*, secara umum praktik aborsi dilarang; *Kedua*, larangan terhadap praktik dikecualikan pada beberapa keadaan, apabila terdapat indikasi 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. Selain itu tindakan medis terhadap aborsi karena adanya indikasi kedaruratan medis yakni demi menyelamatkan nyawa ibu. Syarat-syaratnya yaitu:

- a. Dilakukan oleh tenaga kesehatan dan memiliki keahlian dan kewenangan untuk melakukannya (yaitu seorang dokter ahli kebidanan dan penyakit kandungan) sesuai tanggung jawab profesi.
- b. Harus meminta pertimbangan tim ahli (ahli medis lain, agama, hukum, psikologi dan lain-lain).
- c. Harus ada persetujuan tertulis dari penderita atau suaminya atau keluarganya terdekat.
- d. Dilakukan di sarana kesehatan yang memiliki tenaga atau peralatan yang memadai, yang ditunjuk oleh pemerintah prosedur tidak dirahasiakan.
- e. Dokumen medis harus lengkap.⁵⁵

Menurut hukum Islam pada hakekatnya praktik aborsi tidak diperbolehkan atau dilarang karena sama saja dengan membunuh manusia namun apabila aborsi tersebut merupakan upaya untuk melindungi atau menyelamatkan si ibu, maka hukum Islam memperbolehkan bahkan mengharuskan. Kebolehan aborsi diatur dalam PP No. 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi yang terdapat dalam pasal 31 ayat (1) huruf b dan pasal 34.

⁵⁵ Definisi aborsi". Artikel diskres <http://www.google.com/search> pada tanggal 15 Februari 2024.

Pengguguran kandungan atau aborsi dalam hukum pidana Islam termasuk dalam pembunuhan *syibh amd* yang sekalipun dilakukan dalam berbagai alasan apapun tetap sebagai tindak pidana dengan pemberian sanksi pidana penjara. Mengenai batasan pengguguran kandungan atau aborsi akibat kedaruratan medis sudah jelas di atur dalam PP No. 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi. Dalam PP ini tindakan pengguguran kandungan diberikan pengecualian dengan alasan kepentingan kesehatan karena pada dasarnya kesehatan itu lebih penting terutama kesehatan pada perempuan mengenai alat reproduksinya. Meskipun dalam ketentuan Peraturan Pemerintah (PP) tersebut Kesehatan Reproduksi memperbolehkan tindakan aborsi akibat Kedaruratan Medis. Solusi hukum terhadap kehamilan yang tidak diharapkan akibat pemerkosaan adalah tetap mempertahankan janin apabila keadaan si ibu normal atau sehat dan menyakinkan untuk mengandung janinnya akan tetapi berbeda halnya dengan pengguguran kandungan akibat kedaruratan medis tersebut akan mengancam keselamatan jiwa si ibu, maka Aborsi dapat dilakukan tetapi harus diperhatikan benar-benar kehamilan tersebut berbahaya bagi si ibu.

Menurut jumhur fuqaha *ghurrah* (denda) yang wajib dibayar karena membunuh janin mempunyai harga terbatas yaitu separuh dari sepersepuluh diyat ibunya, jadi *ghurrah* nilainya sama dengan lima ekor unta, karena praktik perbudakan sudah tidak dijumpai lagi pada kehidupan zaman sekarang, maka hukuman bagi pelaku yang tadinya dikenakan membayar gurrat budak dapat diganti seharga lima ekor unta.

Ghurrah menurut arti asalnya adalah *khiyar* (pilihan), hamba sahaya disebut *ghurrah* karena merupakan harta pilihan. Dalam praktiknya *ghurrah* ini dinilai dengan lima ekor unta, atau yang sebanding dengan itu, yaitu lima puluh dinar, atau lima ratus dhirham, atau enam ratus dirham. Dalam tindak pidana atas janin yang dilakukan dengan sengaja menurut ulama malikiyah diyat *ghurrah*nya diperberat (*mughalladzah*) dan untuk tindak pidana atas janin yang menyerupai sengaja *ghurrah* dapat diringankan (*mukhaffafah*).

Para ulama fiqh sepakat melarang aborsi ketika janin berusia 120 hari atau setelah ditiupkannya ruh (*nufkh al-ruh*). Apabila janin belum berusia 120 hari atau

4 bulan, maka para ulama berbeda pendapat mengenai boleh tidaknya dilakukan aborsi. Hal ini didasarkan pada pada hadis yang diriwayatkan imam Bukhori, bahwa sebelum melalui masa proses perkembangan selama 120 hari di dalam kandungan maka janin tersebut belum hidup atau belum bernyawa.⁵⁶ Dalam bahasa Arab pengguguran kandungan disebut sebagai *Isqathul Haml* atau *Ijhadh*. Dalam Islam persoalan yang berkaitan dengan *Isqatul haml* terbagi menjadi dua, yaitu; pertama: pengguguran kandungan setelah peniupan ruh (*Isqatul hamli ba'da nafkhir ruh*) dan kedua: pengguguran kandungan sebelum peniupan ruh (*Isqatul hamli qabla nafkhir ruh*). Sehingga para fuqoha (ahli hukum Islam) membedakan hukum pengguguran kandungan setelah dan sebelum.⁵⁷

a) Aborsi Setelah Peniupan Ruh

Para Fuqaha (ahli hukum Islam) telah sepakat mengatakan bahwa pengguguran kandungan (aborsi) sesudah ditiupkan ruh (setelah 4 bulan kehamilan) adalah haram, tidak boleh dilakukan, karena perbuatan tersebut merupakan kejahatan terhadap nyawa. Tidak ada perselisihan pendapat di kalangan ulama tentang pengguguran sesudah bernyawa.⁵⁸

Menurut pendapat jumbuh ulama fiqh (mayoritas) pengguguran kandungan setelah peniupan ruh (*ba'da nafkhir ruh*) yakni setelah usai janin melewati 120 hari sebagaimana ketetapan nash Al-qur'an dan hadis, hukumnya haram dan merupakan bentuk kejahatan atau tindak pidana pembunuhan. Dalam usia seperti ini, jika janin digugurkan, maka pelakunya akan dikenai hukuman pidana karena ia telah membunuh makhluk yang sudah nyata bentuknya dan bernyawa, dan dikenai sanksi hukum yakni membayar denda pembunuhan sepenuhnya (*diyatul janin*) seperti kasus dengan orang dewasa atas perbuatan kriminal yang ia lakukan. "Janin itu juga menerima warisan. Pentingnya peraturan ini adalah

⁵⁶ Al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari, Juz VII*, h. 187, hadis tersebut adalah:

عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : حَدَّثَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَهُوَ الصَّادِقُ الْمَصْدُوقُ : إِنَّ أَحَدَكُمْ يُجْمَعُ خَلْفَهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا نَطْفَهُ ثُمَّ يَكُونُ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ ثُمَّ يَكُونُ مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ ثُمَّ يُرْسَلُ إِلَيْهِ الْمَلَكُ فَيَنْفُخُ فِيهِ الرُّوحَ وَيُؤَمَّرُ بِأَرْبَعِ كَلِمَاتٍ : يَكْتُوبُ رِزْقَهُ وَأَجَلَهُ وَعَمَلَهُ وَشَقِيئَهُ أَوْ سَعِيدَهُ فَوَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ غَيْرُهُ إِنْ أَحَدَكُمْ لَيَعْمَلُ بِعَمَلِ أَهْلِ الْجَنَّةِ حَتَّى مَا يَكُونُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا إِلَّا ذِرَاعٌ فَيَسْبِقُ عَلَيْهِ الْكِتَابُ فَيَعْمَلُ بِعَمَلِ أَهْلِ النَّارِ فَيَدْخُلُهَا وَإِنْ أَحَدَكُمْ لَيَعْمَلُ بِعَمَلِ أَهْلِ النَّارِ حَتَّى مَا يَكُونُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا إِلَّا ذِرَاعٌ فَيَسْبِقُ عَلَيْهِ الْكِتَابُ فَيَعْمَلُ بِعَمَلِ أَهْلِ الْجَنَّةِ فَيَدْخُلُهَا (رواه البخاري).

⁵⁷ Maria Ulfah Anshor. *Fiqh Aborsi (Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan)*, h. 41.

⁵⁸ *Ibid.*, h. 41- 42. Lihat juga Fatwa MUI 1983 Tentang Hukum Aborsi.

bahwa janin tersebut akan memberikan warisannya kepada kerabatnya. Upacara penguburan dalam agama diijinkan kalau yang mati adalah janin yang sudah bernyawa, dan dilarang kalau sebaliknya. Al-qur'an telah menjelaskan yang dilarang adalah membunuh aulad (jama') yaitu sesudah bernyawa (*ditiup ruh*).⁵⁹ Ulama fiqh telah sepakat bahwa aborsi yang dilakukan sesudah ditiupkan ruh atau sesudah kehamilan berusia 120 hari adalah haram, kecuali dalam keadaan tertentu yang dibenarkan menurut syara'.⁶⁰

Batasan setelah pemeberian ruh atau setelah 120 hari tersebut adalah Al-qur'an yaitu : Surat al-Mukminun ayat 12-14, artinya: Dan sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dari suatu saripati (berasal) dari tanah. Kemudian Kami jadikan saripati itu air mani (yang disimpan) dalam tempat yang kokoh (rahim). Kemudian air mani itu Kami jadikan segumpal darah, lalu segumpal darah itu Kami jadikan segumpal daging, dan segumpal daging itu Kami jadikan tulang belulang, lalu tulang belulang itu Kami bungkus dengan daging. Kemudian Kami jadikan dia makhluk yang (berbentuk) lain. Maka Maha Sucilah Allah, pencipta Yang Paling Baik Selain itu didasarkan pada hadits empat puluhan: "Tiap-tiap dari kamu sekalian berada dalam rahim ibumu selama empat puluh hari berupa nuthfah (air mani), kemudian menjadi '*alaqah* (segumpal darah) selama perioade yang sama, kemudian *mudghah* (segumpal daging) selama periode yang sama juga, kemudian malaikat diutus, dan dia meniupkan ruh ke dalamnya."⁶¹

b) Aborsi Sebelum ditiupkan Ruh

Para ulama fiqh terkemuka berselisih pendapat perihal pengguguran kandungan sebelum peniupan ruh yakni sebelum usia empat bulan. Sebagian ulama membolehkan dan tidak mengharamkan, dengan alasan belum ada kehidupan dan belum mencapai tahap penciptaan sebagai layaknya bayi manusia. Oleh karena itu, pengguguran kandungan diperbolehkan dengan catatan ada alasan-alasan yang kuat dan bisa diterima akal. Sebagian yang lain tetap

⁵⁹ *Ibid.*, h. 143

⁶⁰ *Ibid.*, h. 41- 42. Lihat juga Fatwa MUI 1983 Tentang Hukum Aborsi.

⁶¹ Lihat juga hadis yang diriwayatkan oleh Bukhari dan Muslim tentang proses penciptaan manusia.

mengharamkan. Diharamkan karena menurut mereka kehidupan sudah dimulai sejak bertemunya sperma laki-laki dengan sel telur perempuan.

Jadi, sejak dikatakan positif hamil oleh dokter atau hasil laboratorium yang memeriksanya maka pengguguran janin haram hukumnya.⁶² Sehingga dalam hal ini permasalahan yang menjadi perdebatan adalah aborsi yang dilakukan sebelum terjadi peniupan roh. Para ulama dari Mazhab empat mempunyai pendapat yang beragam, ada yang membolehkan hingga mengharamkan mutlak. Kontroversi yang terjadi bisa di kalangan antar Mazhab maupun di dalam internal Mazhab itu sendiri. Mengenai aborsi sebelum ditiupkan ruh ini akan mengacu pada pendapat ulama fikih empat Mazhab yaitu berikut.⁶³

1) Mazhab Hanafi

Ulama-ulama mazhab Hanafi berpendapat, menggugurkan kandungan sebelum janin berumur 120 hari itu hukumnya makruh bila tanpa udzur, dan yang dapat dipandang sebagai udzur antara lain bila air susu ibu terputus setelah nampak adanya kehamilan, padahal ayah anak tidak mampu menyusukan anaknya kepada orang lain, dan dikhawatirkan anak akan mati. Riwayat yang secara mutlak membolehkan pengguguran kandungan sebelum janin berumur 120 hari, yang diperoleh dari ulama mazhab Hanafi ditafsirkan oleh sebagian ulama mazhab ini bila dalam keadaan udzur. Mereka mengemukakan alasan pendapat serupa itu bahwa air yang telah jatuh dan menetap di dalam rahim ibu menuju kepada hidup, yang oleh karenanya kandungan sebelum ditiupkan ruh pun dihukumkan hidup. Sebagian besar dari fukaha Hanafiyah berpendapat bahwa aborsi diperbolehkan sebelum terjadinya janin terbentuk masih menjadi hal yang ikhtikaf. Sebagaimana Al-Buti yang tergolong ulama kontemporer dari kalangan Hanafi mengatakan bahwa membolehkan aborsi sebelum kehamilan memasuki bulan keempat hanya dalam tiga kasus yaitu:

الحالة الأولى: ان تكون الحامل بوضع يهدد حياتها بالخطر ان لم تلجأ الى الاجهاض. الحالة الثانية : ان يعقب الحمل إذا استمر, عاهة ظاهرة في جسم الأم, بحيث يثبت بتقرير اصحاب الاختصاص

⁶² *Ibid.*, h. 234.

⁶³ Maria Ulfah Anshor. *Fikih Aborsi (Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan)*, h. 93.

ان لا سبيل لتجنبها إلا بالاجهاض. الحلة الثالثة: أن يتكون وضع يهدد حياة رضيع موجود بالهلاك, كأن يجف ثدعي الأم عن اللبن بسبب الحمل و غلب على الظن عجز الأب عن استئجار استئجار موضع للطفل للضيع.⁶⁴

Artinya: Pertama, apabila dokter khawatir bahwa kehidupan ibu terancam akibat kehamilan; kedua, jika kehamilan dikhawatirkan akan menimbulkan penyakit di tubuh ibunya; ketiga, apabila kehamilan yang baru menyebabkan terhentinya proses menyusul bayi yang sudah ada dan kehidupannya sangat bergantung pada susu ibunya”.

Dapat dipahami yang menjadi dasar dari diperbolehkannya pengguguran pada setiap tahap sebelum terjadinya pemberian nyawa bahwa setiap sesuatu yang belum diberikannya nyawa tidak akan dibangkitkan di hari kiamat. Begitu pula dengan janin yang belum diberikan nyawa, maka ketika tidak ada larangan baginya, maka boleh digugurkan. Indikasi lain yang paling banyak dikutip dari mazhab ini adalah ketika si ibu pada waktu hamil sedang dalam keadaan menyusui anaknya dan susunya terhenti, sementara si ayah tidak mempunyai biaya untuk menyediakan susu pengganti, keadaan ini dibenarkan karena untuk memelihara kehidupan anak yang sedang menyusui. Sementara, alasan lain juga biasanya ketikaterjadi sesuatu yang buruk menimpa si ibu, seperti adanya resiko dalam melahirkan.

2) Mazhab Hanbali

Sebagaimana dikemukakan Ibnu Hazm, berpendapat bahwa perempuan yang dengan sengaja menggugurkan kandungannya sebelum ditiupkan ruh diwajibkan membayar diyat berupa membebaskan budak laki-laki atau perempuan untuk suaminya. Seperti halnya Ibnu qudamah, Ibnu Hazm membicarakan dari segi sanksinya.

Tetapi dengan mewajibkan membayar diyat itu dapat dipastikan bahwa sengaja mengugurkan kandungan sebelum ditiupkan ruh itu hukumnya haram. Dalam pandangan *jumhur* Ulama Hanabilah, janin boleh digugurkan selama masih dalam fase segumpal daging (*mudghah*), karena belum terbentuk anak manusia, sebagaimana ditegaskan Ibnu Qudamah dalam kitab *Al-Mughni* :

⁶⁴ Muhammad Sa'id Ramadhan al-Buthi, *Masalah Tahdid an-Nasal Wiqayatan wa 'Ilajan* (Damaskus : Maktabah al-Farabi, tt), h. 91-92.

فإن أسقطت ما ليس فيه صورة آدمي فلا شيء فيه لأننا لا نعلم أنه جنين وإن أُلقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أن فيه صورة خفية ففيه غرة وإن شهدت أنه مبتدأ خلق آدمي لو بقي تصور ففيه وجهان : أصحهما : لا شيء فيه لأنه لم يتصور فلم يجب فيه كالعلقة ولأن الأصل براءة الذمة فلا نشغلها بالشك والثاني: فيه غرة لأنه مبتدأ خلق آدمي أشبه ما لو تصور وهذا يبطل بالنطفة والعلقة⁶⁵.

Artinya: Pengguguran terhadap janin yang masih berbentuk *mudghah* dikenai denda (*ghurrah*), bila menurut tim spesialis ahli kandungan janin sudah terlihat bentuknya. Namun, apabila baru memasuki tahap pembentukan, dalam hal ini ada dua pendapat, pertama yang paling sah adalah pembebasan hukuman *ghurrah*, karena janin belum terbentuk misalnya baru berupa alaqah, maka pelakunya tidak dikenai hukuman, dan pendapat kedua; *ghurrah* tetap wajib karena janin yang digugurkan sudah memasuki *tahap penciptaan anak manusia*.

Pandangan tersebut disebutkan juga oleh ulama lain yang membolehkan aborsi secara mutlak sebelum peniupan roh, diantaranya disebutkan Yusuf bin Abdul Hadi : “Boleh meminum obat untuk menggugurkan janin yang sudah berupa segumpal daging”.⁶⁶ Namun, Gamal Serour, pakar kependudukan dari Al-Azhar membatasi sebelum kehamilan berusia 40 hari diperbolehkan selebihnya dilarang.⁶⁷ Senada dengan pendapat tersebut Al-Zaraksyi dalam *Al-Inshaf* yang dikutip oleh Imam Alauddin, mengatakan: “setiap pengguguran kandungan yang janinnya sudah berbentuk janin yang sempurna maka *ghurrah*-nya dibebaskan”.⁶⁸

Dalam kitab *Al-Insyaf* karya “Alaudin ‘Ali bin Sulaiman “al Mardayi terdapat keterangan yang menyebutkan bahwa: Diperbolehkannya meminum obat-obatan peluntur untuk menggugurkan janin. Sebagaimana dijelaskan juga oleh Ibnu Najjar yang berpendapat bahwa laki-laki diperbolehkan meminum obat untuk pencegahan terjadinya *coitus*, sedangkan perempuan diperbolehkan untuk meminum peluntur untuk menggugurkan nutfah. Namun, pendapat yang paling

⁶⁵ Ibn Qudamah, *al-Mughny* , Ed, Abdullah ibn Abdul Muhsin at-Turki & Abdul Fatah Muhammad al-Hulw (Riyadh : Dar al-Alam al-Kutub, cet 3, 1997), 15 juz, juz 12, h. 63.

⁶⁶ Maria Ulfah Anshor, *Fikih Aborsi (Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan)*, h.

⁶⁷ *Ibid.*,

⁶⁸ *Ibid.*,

ketat dari mazhab ini seperti dikemukakan oleh Ibnu Jauzi yang menyatakan bahwa aborsi hukumannya haram mutlak baik sebelum atau sesudah persenyawaan pada usia 40 hari.⁶⁹ Dari paparan pendapat para *fukaha* Hanabilah cenderung sebagian besar berpendapat bahwa aborsi diperbolehkan sebelum terjadinya penciptaan yaitu sekitar janin sebelum berusia 40 hari.

3) Mazhab Syafi'i

Ulama-ulama Syafi'iyah berselisih pendapat mengenai aborsi sebelum 120 hari. Ada yang mengharamkan seperti *al-Imad*, ada pula yang membolehkan selama masih berupa sperma atau sel telur (*nutfah*) dan segumpal darah (*alaqah*) atau berusia 80 hari sebagaimana dikatakan Muhammad Abi Sad, namun ulama lain membolehkan sebelum janin berusia 120 hari, atau sebelum janin diberi roh.⁷⁰ Namun, sebagian besar dari *fukaha* Syafi'iyah menyepakati bahwa aborsi haram sebelum usia kehamilan 40-42 hari.

Imam Al-Ghazali, salah seorang ulama dari Mazhab Syafi'iyah yang terkenal beraliran sufi, beliau dari Mazhab Syafi'iyah yang terkenal beraliran sufi, beliau sangat tidak menyetujui pelenyapan janin, walaupun baru konsepsi, karena menurutnya hal tersebut tergolong pidana (*jinayah*) meski kadarnya kecil. Ia memberikan komentar tentang aborsi dengan sangat menarik, ketika dimintai pendapatnya tentang senggama terputus (*'azl*). Al-Ghazali dalam *Al-Ihya Ulum Al-Din* mengatakan sebagai berikut :

وليس هذا كالأجهاض والوآد لأن ذلك جنابة على موجود حاصل وله أيضاً مراتب وأول مراتب الوجود أن تقع النطفة في الرحم وتختلط بماء المرأة وتستعد لقبول الحياة وإفساد ذلك جنابة فإن صارت مضغاً وعلقةً كانت الجنابة أفحش وإن نفخ فيه الروح واستوت الحلقة ازدادت الجنابة تفاحشاً ومنتهى التفاحش في الجنابة بعد الانفصال حياً⁷¹.

Artinya: Dan tidaklah hal ini (*azl*) seperti menggugurkan anak dan membunuh anak hidup-hidup karena yang demikian itu adalah tindakan yang kriminal terhadap yang ada dan yang telah terjadi. Dan yang ada dan yang telah terjadi mempunyai beberapa tingkatan, yaitu awal tingkatan adanya air mani yang jatuh didalam rahim dan bercampur dengan air wanita dan bersedia untuk menerima kehidupan. Dan merusakkan yang

⁶⁹ *Ibid.*, h. 97

⁷⁰ *Ibid.*, h. 99

⁷¹ Al-Ghazali, *Ihya Ulumuddin, Juz II*, (Mesir: Multazam At-Taba' Wannasar, t.t.), h. 52

demikian itu adalah tindakan kriminal. Jika campuran tersebut sudah menjadi gumpalan darah dan segumpal daging, maka tindakan kriminal itu lebih keji lagi. Dan puncak kekejian dalam tindakan kriminal tersebut adalah anak yang sudah lahir dalam keadaan hidup.

Senggama terputus (*al-'azl*) tidak dapat disamakan dengan aborsi (*ijhadh*), karena *ijhadh* merusak konsepsi atau pembuahan (*maujud hashil*), yakni percampuran antara *nut'fah* dengan *ovum*, dan merusak konsepsi merupakan perbuatan jinayah yang ada sanksi hukumnya. Mengapa?, Karena menurutnya kehidupan itu berkembang dan dimulai secara bertahap demi tahap, awalnya nutfah dipancarkan ke dalam rahim, lalu bercampur dengan sel telur perempuan, kemudian setelah itu ia siap menerima kehidupan dan merusak hasil pembuahan tersebut adalah jinayah. *Jinayah* akan meningkat semakin besar sesuai dengan usia janin yang dirusak. Jinayah akan sampai pada puncaknya jika janin terpisah dari tubuh ibunya dalam keadaan hidup kemudian mati.⁷²

Al-Ghazali menggambarkan perihal konsepsi atau percampuran antara *sperma* dan *ovum* sebagai sebuah transaksi serah terima (*ijab- qabul*) yang tidak boleh dirusak: Percampuran antara air laki-laki (*sperma*) dan air perempuan (*ovum*) dapat dianalogikan seperti sebuah transaksi *ijab* dan *kabul* (perjanjian serah terima yang sudah disepakati). Artinya, perjanjian itu tidak boleh dirusak. Demikian pula pelenyapan hasil konsepsi, secara hukum fikih dilarang, dan pelakunya wajib dikenai hukuman.⁷³

Menurut Al-Ghazali, secara fikih senggama terputus (*'azl*) tidak ada sanksi hukumnya, tetapi pelenyapan hasil konsepsi ada sanksi pidananya, sebagaimana dalam pernyataan berikut: “Apabila telah terbentuk segumpal darah (*alaaqah*), maka membayar kompensasi sebesar 1/3 dari denda sempurna (*ghurrah kamilah*), bila berbentuk segumpal daging (*mudghah*), maka membayar kompensasi sebesar 2/3, dan setelah melewati masa penyawaan pelakunya dihukum dengan membayar denda penuh (*ghurrah kamilah*) jika gugur dalam keadaan meninggal. Tetapi, bila sebaliknya, pelaku diwajibkan membayar uang

⁷² *Ibid.*, h. 99

⁷³ *Ibid.*,

tebus penuh (diyat kamilah).⁷⁴

Dalam kalimat lain Al-Ghazali mengakui bahwa menurut pendapat yang paling benar (*qaul ashah*) aborsi dalam bentuk segumpal darah (*alaqah*) dan segumpal daging (*mudghah*) atau sebelum penciptaan tidak apa-apa.⁷⁵ Sebagaimana ungkapannya:

فإن عزل فقد اختلف العلماء في إباحته وكراهته على أربع مذاهب فمن مبيح مطلقاً بكل حال ومن محرم بكل حال ومن قائل يحل برضاها ولا يحل دون رضاها وكأن هذا القائل يحرم الإيذاء دون العزل ومن قائل يباح في المملوكة دون الحرّة والصحيح عندنا أن ذلك مباح.⁷⁶

Artinya: Maka jika suami azal sesungguhnya berbeda pendapat para ulama tentang boleh dan makhruhnya kepada empat mazhab, yaitu ada orang yang membolehkannya secara mutlak dengan setiap keadaan. Ada orang yang mengharamkan dengan setiap keadaan. Dan ada yang mengatakan halal dengan ridha isteri dan tidak halal tanpa keridhaannya. (Seolah-olah orang yang mengatakan ini mengharamkan menyakitinya bukan azalnya). Dan orang yang mengatakan azal itu boleh terhadap budak bukan wanita merdeka. Dan yang benar menurut kami azal itu boleh.

Sementara sebagian ulama Syafi'iyah lain mengatakan bahwa: Aborsi diizinkan sepanjang janin belum berbentuk sempurna, yakni belum tampak bagian-bagian tubuh seperti tangan, kaki, kepala, rambut, dan bagian-bagian tubuh lainnya. Al-Ramli mengharamkan aborsi setelah peniupan roh tersebut secara mutlak dan membolehkan sebelumnya.⁷⁷

Namun, karena sulit mengetahui kepastian waktu peniupan roh tersebut, maka diharamkan pengguguran sebelum mendekati waktu peniupan roh untuk berjaga-jaga.⁷⁸ Sebagaimana beliau mengatakan : Sejak peniupan roh, sesudah dan hingga dilahirkan tidak diragukan lagi haram hukumnya. Adapun sebelum peniupan roh tidak diharamkan, sedangkan waktu yang mendekati waktu peniupan roh, diperselisihkan antara boleh dan haram, namun yang kuat (*rajih*) adalah diharamkan, karena itu adalah waktu yang mendekati waktu

⁷⁴ *Ibid.*, h. 99- 100

⁷⁵ *Ibid.*,

⁷⁶ Al-Ghazali, *Ihya Ulumuddin, Juz II*, (Mesir: Multazam At-Taba' Wannasar, t.t.), h. 52

⁷⁷ *Ibid.*, h. 100

⁷⁸ *Ibid.*,

keharamannya.⁷⁹

Sebagian ulama ada juga yang menentukan batas penyawaan adalah 42 hari, artinya aborsi boleh dilakukan sebelum kandungan berusia 42 hari dan haram dilakukan sesudahnya. Dasar yang digunakan adalah hadis Nabi Saw: “Aku mendengar Rasulullah Saw bersabda bahwa apabila nutfah telah melewati 42 hari Allah mengutus malaikat untuk membentuk rupanya, menjadikan pendengarannya, penglihatannya, kulitnya, dagingnya, dan tulangnya, kemudian malaikat bertanya: Wahai Tuhanku, apakah dijadikan laki-laki tau perempuan? Lalu Allah menentukan apa yang dikehendaki, lalu malaikat itu pun menuliskannya”. (H.R. Muslim)⁸⁰

Begitu juga Imam Nawawi mengharamkan aborsi pada tahap *mudghah* yang sudah berbentuk wajah anak adam (manusia) yakni sudah memiliki mata, telinga, tangan serta lainnya, maka haram dirusak meskipun belum sempurna. Menurutnya janin pada fase tersebut bila dirusak ada dendanya (*diyath*).⁸¹ Sebab merusak anak dalam perut (*al-walad fi al bathni*) merupakan tindakan pidana, ia tidak berhak dirampas hak hidupnya.

Para ulama Syafi'iyah memang bersilang pendapat tentang hukum aborsi sebelum peniupan roh (*qabla al-nafkh al-ruh*), tetapi mereka sepakat (*ijma*) mengharamkan aborsi sesudah peniupan roh (*ba'da nafkh al-ruh*), sebagaimana dikatakan Al-qashby sebagai berikut: “Para ulama sepakat mengharamkan pengguguran kandungan yang dilakukan setelah peniupan roh atau setelah 4 bulan, dan tidak dihalalkan bagi kaum muslimin melakukannya karena hal itu merupakan pelanggaran pidana (*jinayah*) atas makhluk yang hidup”.⁸²

Dari pendapat diatas bahwa aborsi diperbolehkan ketika usai janin dalam proses *nutfah* atau *alaqah*. Pendapat ini disandarkan pada pernyataan Abu Bakar bin Abu Sa'id al-Furati ketika ditanya oleh Al-Karabisi tentang seorang laki-laki yang memberi minuman peluntur kepada *jariyah*-nya. Al-Furati menjawab hal

⁷⁹ *Ibid.*, h. 101

⁸⁰ Abi Al-Hussain Muslim bin Al-Hajjaj Al-Qusyairy Al-Naisabury, 1992 : 550.

⁸¹ Maria Ulfah Anshor. *Fikih Aborsi (Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan)*, h. 101

⁸² *Ibid.*,

tersebut diperbolehkan selagi masih berupa *nutfah* atau *alaqah*. Selanjutnya Al-Ramli menjelaskan bahwa sebelum peniupan roh aborsi tidak disebut dengan *khilafu'l aula*, melainkan mengandung kemungkinan makruh.⁸³ Ibnu Hajar memberikan keputusan aborsi diperbolehkan sebelum usia kandungan 42 hari, sedangkan lebih dari itu dilarang.⁸⁴

4) Mazhab Maliki

Ulama Malikiyah berpandangan bahwa kehidupan sudah dimulai sejak terjadi konsepsi. Oleh karena itu, menurut mereka, aborsi tidak diizinkan bahkan sebelum janin berusia 40 hari.⁸⁵ Hal tersebut ditemukan dalam Hasyiah Al-Dasuki bahwa “tidak diperbolehkan melakukan aborsi bila air mani telah tersimpan dalam rahim, meskipun belum berumur 40 hari”. Begitu juga menurut Al-Laisy, jika rahim telah menangkap air mani, maka tidak boleh suami-isteri ataupun salah satu dari mereka menggugurkan janinnya, baik sebelum penciptaan maupun sesudah penciptaan.⁸⁶

Al-Lakhim membolehkan pengguguran kandungan sebelum berusia 40 hari dan tidak harus mengganti dengan denda apapun.⁸⁷ Bahkan ulama Malikiyah lain memberi keringanan (*rukhsah*) pada kehamilan akibat perbuatan zina yaitu boleh digugurkan sebelum fase peniupan roh jika takut akan dibunuh jika diketahui kehamilannya.⁸⁸ Tetapi, menurut mayoritas Malikiyah aborsi boleh dilakukan hanya untuk menyelamatkan nyawa ibu, selain itu mutlak dilarang, sebagaimana dikemukakan oleh Komite Fatwa Al-Azhar yang ditulis Gamal Serour yaitu: Mengkategorikan aborsi setelah penyawaan sebagai bentuk kejahatan yang terkutuk, tidak peduli apakah kehamilan tersebut hasil dari sebuah pernikahan yang sah atau karena hubungan gelap (zina), kecuali jika aborsi

⁸³ *Ibid.*,

⁸⁴ *Ibid.*,h. 102

⁸⁵ *Ibid.*,

⁸⁶ *Ibid.*,

⁸⁷ *Hasyiyah Ar-Rahwani ala Syarich al Zarqawi*, 2006, h. 103

⁸⁸ Maria Ulfah Anshor. *Fikih Aborsi (Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan)*, h. 103

tersebut ditujukan untuk menyelamatkan nyawa ibunya.⁸⁹

Adapun sanksi bagi yang melakukannya adalah jika dilanggar wajib dikenai hukuman, sesuai dengan usia janin yang digugurkan. Semakin tua usai kandungan yang digugurkan semakin besar pula tebusan yang wajib dibayarkan kepada ahli warisnya. Mayoritas (*Jumhur*) ulama Malikiyah sepakat untuk memberi hukuman (*ta'zir*) bagi pelaku aborsi pada janin sebelum terjadi penyawaan (*qabla nafkhi al-Ruh*). Namun, Al-Qurtubi mewajibkan membayar kompensasi, sebagaimana pendapat Imam Malik yang dikutip dalam *Bidayah Al-Mujtahid* yaitu:

فقال مالك كل ما طرحته من مضغة أو علقة مما يعلم أنه ولد ففيه الغرة.⁹⁰

Artinya: Apa saja yang terlepas dari rahim ibu hamil, walaupun dalam bentuk *mudghah* atau *alaqah*, apabila ia diyakini sebagai anak dalam kandungan, maka pihak yang bertanggung jawab wajib menebusnya dengan *ghurrah*.⁹¹

Para ulama yang melarang dilakukannya tindakan aborsi biasanya argument yang dikemukakan karena kehidupan berkembang dan dimulai sejak konsepsi. Ulama yang melarang aborsi sebagian besar dari mazhab Maliki, sedangkan dari mazhab Maliki, sedangkan dari mazhab lainnya yang berpendapat serupa di antaranya Imam Al-Ghazali dari mazhab Syafi'i, Ibnu Jauzi dari mazhab Hanbali, dan Ibnu Hazm dari mazhab Zhairi.⁹²

Sedangkan bagi ulama yang mengizinkan aborsi sebagian besar dari mazhab Hanafi dan Syafi'i yang mempunyai argument sebagai berikut :

- a. Belum terjadi penyawaan, karena dianggap belum ada kehidupan.
- b. Selama janin masih dalam bentuk segumpal daging, atau segumpal darah dan belum terbentuk anggota badannya.
- c. Janin boleh digugurkan selama masih dalam fase segumpal daging, karena belum berbentuk anak manusia.

⁸⁹ *Ibid.*,h. 103

⁹⁰ Ibn Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid* (Kairo : Dar al-Ma'rifah, cet 6, 1982), h. 416.

⁹¹ Maria Ulfah Anshor. *Fikih Aborsi (Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan)*, h. 103.

⁹² *Ibid.*,h. 104.

- d. Aborsi boleh dilakukan hanya untuk menyelamatkan nyawa ibu.
- e. Keringnya air susu ibu yang disebabkan kehamilan.
- f. Ketidakmampuan seorang perempuan menanggung beban kehamilan karena tubuh yang kurus dan rapuh.

Adapun ulama al-Azhar dalam kitab al-Bayan berpendapat mengenai hukum aborsi:

فاذ كان قبل نفخ الروح فلفل فقهاء اربعة اقوال في الحكم عليه: الأول : الاباحة مطلقا من غير توقف على وجود عذر, وهو قول فقهاء الزيدية, ويقرب منه قول فريق من فقهاء الأحناف وان قيده فريق آخر منهم بوجود العذر, وهو ما نقل ايضا عن بعض فقهاء الشافعية, وما يدل عليه كلام المالكية و الحنابلة. الثاني: الإباحة لعذر والكراهة عند عدم العذر, وهو ما نفيده اقوال فقهاء الأحناف وفريق من فقهاء الشافعية. الثالث: الكراهة مطلقا, وهو رأي بعض فقهاء مذهب الإمام مالك. الرابع: الحرمة, وهو المعتمد عند المالكية والمتفق مع مذهب الظاهرية في تحريم العزل. وذلك لوجود حياة مستكنة في الجنين يحصل بها تطوره.⁹³

Artinya: Jika aborsi dilakukan sebelum *nafkhi al-ruh*, maka tentang hukumnya terdapat empat pendapat fuqaha. Pertama: boleh (mubah) secara mutlak, tanpa harus ada alasan medis ('*uzur*); ini menurut ulama Zaidiyah, sekelompok ulama Hanafi walaupun sebagian mereka membatasi dengan keharusan adanya alasan medis, sebagian ulama Syafi'i serta sejumlah ulama Maliki dan Hanbali. Kedua: mubah karena ada alasan medis ('*uzur*) dan makruh jika tanpa '*uzur*': ini menurut ulama Hanafi dan sekelompok ulama Syafi'i. Ketiga: makruh secara mutlak; dan ini menurut sebagian ulama Maliki. Keempat: haram, ini menurut pendapat *mu'tamad* (yang dipedomani) oleh ulama Maliki dan sejalan dengan mazhab Zahiri yang mengharam *'azl* (*coitus interruptus*); hal itu disebabkan telah adanya kehidupan pada janin yang memungkinkannya tumbuh berkembang.

'Athiyyah Shaqr (Ketua Komisi Fatwa MUI Al-Azhar) dalam *Ahsan al-Kalam fi al-Fatawa wa al-Ahkam*, menyebutkan:

⁹³ *Bayan li-an-Nas min al-Azhar asy-Syarif*, (t,t. Mathba'ah al- Mushhaf al- Syarif, Juz II, t,th), h. 256.

وإذا كان الحمل من زنا, وأجاز الشافعية إجهاضه, فأرى أنه يكون في حالة الإكراه أو ما شابهها حيث يكون الاحساس بالندم و الألم النفسي, اما عند الاستهانه بالأعراض وعدم الحياء من الاتصال الجنسي الحرام فأرى عدم جواز الإجهاض, لأن فيه تشجيعا على الفساد.⁹⁴

Artinya: Jika kehamilan (kandungan) itu akibat zina, dan ulama mazhab Syafi'i membolehkan untuk menggugurkannya, maka menurutku, kebolehan itu berlaku kepada (kehamilan akibat) perzinaan yang terpaksa (perkosaaan) dimana si wanita merasakan penyesalan dan kepedihan hati. Sedangkan dalam kondisi dimana (si wanita atau masyarakat) telah meremehkan harga diri dan tidak lagi malu melakukan hubungan seksual yang haram (zina), maka saya berpendapat bahwa aborsi (terhadap kandungan akibat zina) tersebut tidak boleh (haram), karena hal itu dapat mendorong terjadinya Perdebatan mengenai boleh tidaknya menggugurkan kandungan sebagaimana diuraikan di atas, khususnya dari mazhab empat menyepakati bahwa aborsi yang dilakukan setelah bersenyawa (*ba'da nafkhi al-ruh*) merupakan tindakan yang diharamkan.⁹⁵ Menurut ulama kontemporer Mahmud Syaltut berpendapat:

اما إسقاط الحمل فقد تكلم في حكمة فقهاؤنا, وتم اتفاقهم على أن إسقاطه بعد نفخ الروح فيه وهو كما يقولون لا يكون إلا بعد أربعة أشهر حرام وجريمه.⁹⁶

Bahwa perdebatan mengenai hukum aborsi dikalangan ahli fikih berakhir pada suatu kesimpulan bahwa pengguguran kehamilan setelah janin berusia empat bulan adalah haram dan merupakan bentuk kejahatan yang ada sanksi pidananya. Akan tetapi, aborsi yang dilakukan sebelum pemberian roh sebagaimana uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa mazhab Hanafi pada umumnya membolehkan.⁹⁷ Sementara, mazhab Maliki sama sekali melarang meskipun baru pada tahap konsepsi, Mazhab Hanbali sebaliknya membolehkan sepanjang janin belum terbentuk sempurna.⁹⁸ Sedangkan mazhab Syafi'I satu sama lainnya berbeda pandangan dalam menetapkan batasan usia yang tergolong sebelum pemberian ruh.

⁹⁴ Athiyyah Shaqr, *Ahsan al-Kalam fi al- Fatawa wa al-Ahkam*, (al-Qahirah: Dar- al-Ghad al- 'Arabi, t,th, Juz IV), h. 483

⁹⁵ Maria Ulfah Anshor. *Fikih Aborsi (Wacana Penguatan Hak Reproduksi Perempuan)*, h. 106.

⁹⁶ Mahmud Syaltut, *al-Fatawa* (Kairo : Dar asy-Syuruq, cet 18, 2001), h. 289.

⁹⁷ *Ibid.*, h. 106

⁹⁸ *Ibid.*, h.

B. Problematika Aborsi bagi Korban Perkosaan Berdasarkan Perarturan Perundang-Undangan

1. Problematika Aborsi bagi Korban Perkosaan Berdasarkan KUHP

Dalam KUHP, aborsi diatur pada BAB XIV tentang Kejahatan Terhadap Kesusilaan Pasal 299 dan BAB XIX tentang Kejahatan Terhadap Nyawa, yaitu Pasal 346 KUHP sampai dengan Pasal 349 KUHP. Namun KUHP tidak menggunakan istilah aborsi, melainkan memakai istilah menggugurkan atau mematikan kandungan. Kata pengguguran kandungan adalah terjemahan dari kata *abortus provocatus* yang dalam kamus kedokteran diterjemahkan dengan “membuat keguguran”.⁹⁹

Menurut ketentuan Pasal 346, 347, dan 348 KUHP, *abortus provocatus criminalis* meliputi perbuatan-perbuatan sebagai berikut :

1. Menggugurkan kandungan (*afdrijving van de vrucht atau vruchtafdrijving*).
2. Membunuh kandungan (*de dood van de vruchtvoroorzaken atau vruchtdoden*).

KUHP tidak memberikan penjelasan mengenai perbedaan pengertian menggugurkan kandungan atau membunuh kandungan, demikian pula mengenai pengertian kandungan atau arti dari istilah dari kandungan itu sendiri. Dari segi tata bahasa menggugurkan berarti membuat gugur atau menyebabkan gugur. Gugur sama artinya dengan jatuh atau lepas. Jadi menggugurkan kandungan berarti membuat kandungan menjadi gugur atau menyebabkan menjadi gugur.¹⁰⁰

Pengaturan aborsi dalam KUHP mutlak dilarang tanpa ada pengecualian dan pelakunya dapat diancam pidana penjara. Namun, larangan di dalam KUHP tersebut ada alasan peniadaan pidananya, yaitu karena adanya daya paksa. Daya paksa ini sendiri terdiri atas 2, yaitu:

⁹⁹ Leden Merpaung, *Tindak Pidana Terhadap Nyawa dan Tubuh*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1999), h. 44.

¹⁰⁰ Freedom Bramky Johnatan Tarore, *Pengguguran Kandungan Akibat Pemerkosaan Dalam KUHP*, *Lex Crimen*, Vol. II/No. 2, 2013, h. 32-33.

- a. Daya yang memaksa secara fisik, sehingga orang yang dipaksa tidak dapat mengelak untuk melakukan perbuatan melawan hukum (*vis absoluta*)
- b. Daya yang memaksa secara psikis. Artinya meskipun secara fisik seseorang masih dapat menghindarinya, namun karena daya itu sedemikian besarnya maka dapat dimengerti seseorang tidak akan kuat menahan daya tersebut (*vis compulsiva*).¹⁰¹

Kemudian, Moeljatno juga membagi daya paksa menjadi dua, yaitu daya paksa dalam arti sempit (*overmacht*) dan daya paksa keadaan darurat (*noodtoestand*). Daya paksa keadaan darurat (*noodtoestand*) terdiri atas 3 kemungkinan, yaitu:

1. Orang bertentangan dengan dua kepentingan;
2. Orang bertentangan dengan kepentingan dan kewajiban;
3. Orang bertentangan dengan dua kewajiban.¹⁰²

Dalam kasus aborsi yang dilakukan oleh korban perkosaan, terjadi konflik antara dua kepentingan yaitu kepentingan korban perkosaan dan kepentingan anak yang dikandungnya. Selain itu juga terjadi konflik antara kepentingan dan kewajiban. Di satu sisi aborsi merupakan kepentingan korban perkosaan, namun di sisi lain ia juga dibebankan kewajiban untuk memelihara dan melahirkan anak yang dikandungnya. Oleh karenanya korban perkosaan seringkali melakukan aborsi atau pengguguran janin *illegal* secara sengaja.¹⁰³

Pilihan korban perkosaan untuk melakukan aborsi *illegal*, justru menimbulkan masalah baru karena berdampak pada sakit, komplikasi, pendarahan dan berujung pada kematian ibu. KUHP tidak hanya mempidana pelaku aborsi, namun juga para penolong tindakan aborsi tersebut termasuk di dalamnya dokter, perawat, dan

¹⁰¹ Neng Sarmida, dkk, *Diktat Hukum Pidana*, (Padang: Universitas Andalas, 2003), h. 136.

¹⁰² Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Bina Aksara, 1985), h. 140.

¹⁰³ Wiwik Afifah, *Perlindungan Hukum Bagi Perempuan Korban Perkosaan Yang Melakukan Aborsi*, DiH: Jurnal Ilmu Hukum, Vol 9/No 18, 2013, h. 93-109.

bidan.¹⁰⁴ Dalam KUHP dinilai terjadi ketidakadilan, karena pelaku aborsi akibat korban perkosaan dijatuhi hukuman yang sama dengan pelaku pemerkosaan.¹⁰⁵

2. Problematika Aborsi bagi Korban Perkosaan dalam UU Kesehatan

Seperti yang telah diuraikan sebelumnya, perkosaan massal yang terjadi pada tanggal 13-15 Mei 1998 di Jakarta telah menyebabkan jumlah total korban 152 orang dengan 20 orang diantaranya tewas. Kasus perkosaan massal tersebut kemudian mendorong dilakukannya aborsi massal yang dilakukan oleh korban perkosaan pada periode reformasi di Jakarta (April-Mei 1998). Tujuan dilakukan aborsi ini pada awalnya sebagai upaya menolong para korban perkosaan tersebut untuk kembali pada kehidupan sosialnya sebelum peristiwa itu terjadi. Namun usulan dan tindakan yang dilakukan para relawan untuk kemanusiaan tersebut mendapat tanggapan pro dan kontra dari berbagai kalangan di tanah air.

Hingga pada Diskusi Panel “*Aborsi Dalam Kasus Perkosaan*” yang dilakukan oleh Forum Kesehatan Perempuan di Jakarta 13 Agustus 1998 mengeluarkan pernyataan terbuka agar pemerintah melegalkan *abortus provocatus* bagi korban perkosaan. Pada saat itu usulan tersebut terdengar sangat radikal dan mustahil untuk diwujudkan mengingat negara Indonesia memiliki mayoritas penduduk beragama Islam. Perdebatan terjadi dan kajian dari berbagai ilmu pun bermunculan. Barulah pada tahun 2009 tepatnya melalui Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang menggantikan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992, usulan tentang legalisasi terhadap *abortus provocatus* karena perkosaan tersebut berhasil diwujudkan.¹⁰⁶

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan ini dilahirkan untuk menjawab persoalan aborsi karena kehamilan akibat perkosaan yang tidak mampu di jawab oleh aturan KUHP maupun Undang-Undang Kesehatan

¹⁰⁴ Mufliha Wijayati, *Aborsi Akibat Kehamilan Yang Tak Diinginkan*, Analisis: Jurnal Studi Keislaman, Vol. 15/ No.1, 2015, h.43- 62

¹⁰⁵ Fahma Sagita, Chepi Ali Firman Z, *Perlindungan Hukum Korban Perkosaan Berdasarkan Undang - Undang Kesehatan Nomor 36 Tahun 2009 Jo Peraturan Menteri Nomor 3 Tahun 2016 tentang Pelatihan dan Penyelenggaraan Pelayanan Aborsi Atas Indikasi Kedaruratan Medis dan Kehamilan Akibat Perkosaan*, Prosiding Ilmu Hukum, Vol. 4/ No. 2, 2018, h.712-717.

¹⁰⁶ Arrie Budhiartie, *Legalisasi Abortus Provocatus Karena Perkosaan Sebagai Implementasi Hak Asasi Perempuan (Analisis Yuridis Pasal 75 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan)*, ISSN 0852-8349, Vol. 13/ No. 2, 2011, h. 59-72.

sebelumnya Nomor 23 Tahun 1992. Sebelum dilakukan revisi terhadap undang-undang kesehatan, masih banyak perdebatan mengenai aborsi yang dilakukan oleh korban perkosaan termasuk tenaga medis yang membantu melakukan aborsi tersebut. Hal itu dikarenakan tidak terdapat pasal yang secara jelas mengatur mengenai aborsi terhadap korban perkosaan. Selama ini banyak pandangan yang menafsirkan bahwa aborsi terhadap korban perkosaan disamakan dengan indikasi medis, sehingga dapat dilakukan karena gangguan psikis terhadap ibu juga dapat mengancam nyawa sang ibu. Namun di pihak lain ada juga yang memandang bahwa aborsi terhadap korban perkosaan adalah aborsi kriminalis karena memang tidak membahayakan nyawa sang ibu.¹⁰⁷ Maka, dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan ini, menciptakan kepastian tentang legalisasi aborsi bagi korban perkosaan.

Pasal 75 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dengan tegas melarang tindakan aborsi dengan menyatakan bahwa setiap orang dilarang melakukan aborsi. Namun terdapat 2 pengecualian untuk aturan tersebut seperti yang diatur dalam Pasal 75 Ayat (2) Undang-Undang Kesehatan, yaitu 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.

Namun, tindakan aborsi tersebut 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. Selain itu, Pasal 76 Undang-Undang Kesehatan ini juga mengatur bahwa tindakan aborsi hanya dapat dilakukan:

¹⁰⁷ Yuli Susanti, *Perlindungan Hukum Bagi Pelaku Tindak Pidana Aborsi (Abortus Provocatus) Korban Perkosaan*, FH.UNISBA, Vol. XIV/ No. 2, 2012, h. 290-311.

1. Sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis;
2. Oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan yang memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri;
3. Dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan;
4. Dengan izin suami, kecuali korban perkosaan;
5. Penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh menteri.

Aturan Pasal 76 Undang-Undang Kesehatan ini kemudian diperjelas dalam Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi. Adapun dalam Pasal 31 sampai dengan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi menjelaskan tentang indikasi kedaruratan medis dan perkosaan sebagai pengecualian atas larangan aborsi atau dengan kata lain memperbolehkan aborsi berdasarkan indikasi kedaruratan medis atau akibat dari korban pemerkosaan. Untuk tindakan aborsi akibat dari korban pemerkosaan, batas usia kehamilan haruslah tidak lebih dari 40 hari dihitung sejak hari pertama haid terakhir. Selanjutnya, berdasarkan Pasal 34 Ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 diketahui bahwa kehamilan akibat perkosaan harus dibuktikan dengan:

- a. Usia kehamilan sesuai dengan kejadian perkosaan, yang dinyatakan oleh surat keterangan dokter; dan
- b. Keterangan penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain mengenai adanya dugaan perkosaan.

Jika dilihat ketentuan Pasal 76 Undang-Undang Kesehatan ini, syarat untuk mengakses layanan aborsi ini sangat rumit dan berat. Ini menjadi salah satu masalah yang membuat korban perkosaan lebih memilih layanan aborsi *illegal* dibandingkan yang legal dan aman. Beberapa kesulitan tersebut adalah:

- c) Tindakan aborsi hanya dapat dilakukan sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis. Kenyataannya, bagi korban perkosaan, ada perasaan tertekan, takut dan malu bagi mereka untuk menyampaikan kasus

perkosaan yang mereka alami kepada orang lain. Selain itu, bagi mereka korban perkosaan yang masih usia sangat muda, pengetahuan seputar reproduksinya masih sangat minim. Sehingga mengakibatkan mereka tidak bisa menghitung secara akurat siklus haid dan tanda-tanda terjadinya kehamilan. Dengan demikian, waktu 6 minggu bagi wanita yang hamil akibat menjadi korban perkosaan dinilai terlalu cepat dan singkat. Masa kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir ini artinya sekitar 40 hari sesuai dengan aturan Pasal 31 sampai dengan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi. Hal ini sejalan juga dengan Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) Nomor 4 Tahun 2005 Tentang Aborsi yang dikeluarkan pada tanggal 21 Mei 2005. Dalam fatwa tersebut disebutkan bahwa aborsi yang dilakukan oleh perempuan korban perkosaan dibolehkan asal dilakukan sebelum janin berusia 40 hari. Hal ini mengacu kepada Hadits Rasulullah SAW yang berbunyi: *“setiap kamu dikumpulkan dalam rahim ibumu selama empat puluh hari, kemudian berubah menjadi sesuatu yang melekat juga dalam waktu empat puluh hari, kemudian berubah menjadi gumpalan daging juga dalam masa empat puluh hari. Setelah itu Allah mengutus Malaikat untuk melengkapi empat hal, yaitu rezki, ajal, sengsara dan bahagia. Barulah setelah itu ditiupkan ruh kedalamnya (H.R. al-Buhkari dari ibn Mas’ud).¹⁰⁸*

Berkaitan dengan hadits diatas, para ulama berbeda pendapat mengenai aborsi yang dilakukan sebelum janin diberi nyawa. Perbedaan ini disebabkan karena perbedaan dalam memahami Hadits Rasulullah tersebut. Ada ulama yang berpendapat ruh ditiupkan setelah lampau waktu 40 hari, ada yang berpendapat 80 hari, dan ada juga yang berpendapat ruh ditiupkan setelah lampau masa 120 hari usia kandungan.

¹⁰⁸ Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) Nomor 4 Tahun 2005 Tentang Aborsi. Lihat juga Saifullah, *Abortus dan Permasalahannya (Suatu Kajian Hukum Islam) dalam Problematika Hukum Islam Kontemporer II*, (tth), 121.

Terlepas dari perbedaan pendapat itu, jika mengacu kepada aturan yang sudah dilegalkan di Jerman, aborsi hanya dapat dilakukan untuk kasus perkosaan atau jika kehamilan tersebut mengancam jiwa sang ibu, dan usia kandungannya belum mencapai 3 bulan. Aturan sejenis bisa dijadikan rujukan bagi kehamilan akibat perkosaan, dimana usia kandungan untuk dilakukannya aborsi ditingkatkan menjadi 3 bulan mengingat pertimbangan-pertimbangan mental dan psikologis korban perkosaan yang telah diuraikan sebelumnya. Apalagi diketahui bahwa tindakan aborsi adalah operasi yang sangat aman. Bahkan teknik aborsi sampai usia kehamilan 15 minggu (3-4 bulan usia kehamilan) lebih aman dari pada operasi amandel.¹⁰⁹ Jika demikian halnya, maka batas usia kandungan yang ditetapkan maksimal 40 hari untuk dapat dilakukannya aborsi bagi korban perkosaan dinilai terlalu singkat dan tergesa-gesa. Aborsi menjadi salah satu masalah yang cukup serius dan perlu penanganan segera, dan dalam lapangan ilmu kedokteran pun telah cukup meresahkan, sehingga lahirlah pemahaman bahwa aborsi merupakan desakan berbagai pihak agar masalah kapan dimulainya sebuah kehidupan dan pula kehidupan itu dianggap tidak ada, dapat diagendakan secepatnya.¹¹⁰

- d) Aborsi hanya dapat dilakukan oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan serta memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri. Penyelenggaraan pelayanan aborsi ini sudah diatur secara rinci dalam Peraturan Menteri Kesehatan (Permenkes) Nomor 3 Tahun 2016 tentang Pelatihan dan Penyelenggaraan Pelayanan Aborsi. Dalam peraturan itu disebutkan, pelayanan aborsi atas indikasi kedaruratan medis dan kehamilan akibat perkosaan harus dilakukan dengan aman, bermutu, dan bertanggung jawab yang dilakukan oleh dokter sesuai

¹⁰⁹ Ariyanto, *Abortus Provocatus Bagi Korban Pemerkosaan Ditinjau dari Perspektif Penegakan Hukum Pidana di Wilayah Kota Jayapura*, Legal Pluralism, Vol.4/No.1, 2014, h. 77-101.

¹¹⁰ Aji Mulyana, *Perlindungan Hukum Terhadap Perempuan dan Anak Akibat Tindak Pidana Abortus Provocatus Criminalis*, Wawasan Yuridika, Vol.1/ No. 2, 2017, h. 139- 154.

dengan standar profesi, standar pelayanan, dan standar prosedur operasional. Namun, hingga saat ini negara belum mengimplementasikan layanan aborsi legal dan aman bagi kehamilan akibat perkosaan, sebagaimana yang telah diamanatkan oleh peraturan perundang-undangan. Hal ini terjadi karena Kementerian Kesehatan belum pernah mempersiapkan persyaratan pelatihan terhadap tenaga medis, juga pelatihan konseling untuk aborsi bagi korban perkosaan yang mengalami Kehamilan yang Tidak Diinginkan (KTD). Sehingga sampai saat ini, korban perkosaan yang mengalami KTD belum bisa mendapatkan pelayanan aborsi aman, karena belum adanya tenaga medis, serta tempat layanan resmi yang disediakan oleh Kementerian kesehatan. Hal ini lantas membuat layanan aborsi yang aman di fasilitas umum tetap sulit diakses. Dampaknya yang paling utama adalah meningkatnya kebutuhan layanan aborsi ilegal dan tidak aman.¹¹¹

- e) Tindakan aborsi hanya dapat dilakukan pada penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri. Kenyataannya, hingga saat ini sangat minim sekali tersedia Rumah Sakit, Klinik atau penyedia layanan kesehatan lainnya yang memenuhi syarat untuk melakukan tindakan aborsi yang aman bagi korban perkosaan. Sementara Indonesia adalah negara kepulauan yang sangat luas dan bisa dipastikan akan terjadi kasus perkosaan disetiap wilayahnya.

Jika pemerintah hanya mampu menyediakan layanan kesehatan aborsi yang memenuhi syarat di beberapa kota besar di Indonesia, tentu akan semakin menyulitkan bagi wanita korban perkosaan ini untuk memenuhi haknya melakukan aborsi yang legal dan aman pada penyedia layanan kesehatan yang sudah ditentukan. Padahal, Konferensi Internasional Kependudukan dan Pembangunan (ICPD) di Kairo Tahun 1994 dan Konferensi Wanita di Beijing tahun 1995 telah menyepakati bahwa akses pada pelayanan aborsi yang aman

¹¹¹ Lihat Peraturan Menteri Kesehatan (Permenkes) Nomor 3 Tahun 2016 tentang Pelatihan dan Penyelenggaraan Pelayanan Aborsi.

merupakan bagian dari hak wanita untuk hidup, hak wanita untuk menerima standar pelayanan kesehatan dan informasi.¹¹²

Berdasarkan persoalan-persoalan dan kesulitan untuk mengakses layanan aborsi bagi korban perkosaan seperti yang telah diuraikan diatas, terlihat bahwa legalitas aborsi bagi korban perkosaan masih dilakukan setengah hati, sehingga pilihannya bagi korban perkosaan terpaksa kembali kepada layanan aborsi *illegal*. Menurut Bharoto Winardi, ada beberapa kemungkinan buruk yang akan dihadapi seorang perempuan hamil jika melakukan aborsi diluar prosedur medis, diantaranya:

1. Pendarahan dengan segala akibatnya. Hal ini terjadi karena pengguguran dilakukan dengan cara dan dengan peralatan yang tidak semestinya digunakan untuk menggugurkan kandungan.
2. Infeksi. Peralatan aborsi yang tidak diperhatikan suci hamanya dapat mengakibatkan infeksi tetanus. Infeksi ini pun dapat berakibat jangka panjang maupun jangka pendek bagi wanita hamil.
3. Dampak psikologis pasien. Perempuan yang melakukan *aborsi illegal* dan *non procedural* biasanya merasa bersalah seumur hidup (*guilty feeling*). Efek jangka panjang dari perasaan bersalah ini dapat berpengaruh pada kelangsungan proses produksi berikutnya.
4. Emboli, yaitu adanya benda yang masuk kedalam sirkulasi darah sehingga menyumbat pembuluh darah dan mengakibatkan matinya wanita hamil yang bersangkutan.
5. Tindakan lanjutan. Setelah melakukan aborsi, tidak semua wanita bisa sembuh dengan sendirinya. Ada yang memerlukan perawatan lanjutan atau berobat jalan.¹¹³

Oleh karena itu, pemerintah sudah seharusnya mengatasi secepatnya berbagai problematika dalam pelaksanaan aborsi legal dan aman bagi korban

¹¹² Munawaroh, *Aborsi Akibat Pemerkosaan dan Kedaruratan Medis Menurut Hukum Islam*, Mizan; Jurnal Ilmu Syariah, FAI Universitas Ibn Khaldun (UIKA), Vol. 3/ No. 2, 2015, h. 295-350.

¹¹³ Yenny Fitri. Z, *Problematika Pelaksanaan Aborsi Bagi Korban Perkosaan Dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan*, Jurnal Cendekia Hukum: Vol. 5, No 1, September 2019, h. 160-172

perkosaan. Agar korban perkosaan tidak kembali menjadi korban akibat pelaksanaan praktek aborsi ilegal yang tidak aman.

Berdasarkan uraian yang telah dipaparkan pada bagian sebelumnya, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut :

1. Di dalam KUHP, tindakan aborsi mutlak dilarang tanpa adanya pengecualian. Kekakuan pengaturan di dalam KUHP ini menimbulkan banyak permasalahan dan dilema.
2. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang kemudian dilanjutkan dengan Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 dan Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 3 Tahun 2016 tentang Pelatihan dan Penyelenggaraan Pelayanan Aborsi menjadi legalitas tindakan aborsi bagi korban perkosaan untuk menjawab kekakuan KUHP. Namun dalam pelaksanaannya, ditemukan tiga persoalan yang membuat korban perkosaan kesulitan memperoleh haknya untuk mendapatkan pelayanan aborsi yang aman dan legal. Persoalan tersebut meliputi usia kandungan yang ditetapkan maksimal 40 hari untuk dapat dilakukannya aborsi bagi korban perkosaan dinilai terlalu singkat, Kementerian Kesehatan belum pernah mempersiapkan persyaratan pelatihan terhadap tenaga medis, juga pelatihan konseling untuk aborsi bagi korban perkosaan, serta layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri masih sangat terbatas dan belum bisa diakses dengan mudah di setiap daerah.

C. Reformulasi Legalisasi Aborsi Akibat Perkosaan

1. Analisa *Ratio Legis* Pengaturan Aborsi Akibat Perkosaan

Ratio legis merupakan istilah dalam bahasa Latin yang berarti alasan hukum atau dasar hukum. Dalam konteks pengaturan aborsi di Indonesia, *ratio legis* merujuk pada alasan atau justifikasi hukum di balik pembuatan dan penerapan undang-undang atau peraturan yang mengatur aborsi. *Ratio legis* ini mencakup tujuan, pertimbangan etis, moral, sosial, dan medis yang menjadi dasar bagi legislator dalam merumuskan kebijakan hukum terkait aborsi.

Berikut adalah beberapa aspek utama dari *ratio legis* pengaturan aborsi di Indonesia, terutama yang diatur dalam Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan:

- Perlindungan Kesehatan Ibu dan Anak. Salah satu tujuan utama dari pengaturan aborsi adalah melindungi kesehatan fisik dan mental ibu. Kehamilan yang tidak diinginkan, terutama yang mengancam nyawa ibu atau janin, memerlukan intervensi medis yang tepat untuk mencegah risiko kesehatan yang serius.
- Penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia. Pengaturan aborsi juga didasarkan pada prinsip penghormatan terhadap hak asasi manusia, khususnya hak perempuan atas kesehatan dan hak reproduksi. Ini termasuk hak untuk mengambil keputusan terkait tubuh dan kesehatan reproduksi mereka sendiri.
- Kesejahteraan Psikologis. Pengaturan aborsi mempertimbangkan dampak psikologis dari kehamilan yang tidak diinginkan, terutama akibat dari perkosaan. Memberikan akses legal untuk aborsi dalam kasus-kasus tertentu membantu meringankan beban psikologis dan trauma yang dialami oleh korban.
- Pengaturan yang Aman dan Terkontrol. Legalitas aborsi dalam situasi tertentu, seperti yang diatur dalam Pasal 75 Ayat (2) UU No. 36 Tahun 2009, bertujuan untuk memastikan bahwa prosedur aborsi dilakukan secara aman dan bertanggung jawab oleh tenaga medis yang kompeten dan difasilitas kesehatan yang memenuhi syarat. Ini mencegah praktik aborsi ilegal yang berisiko tinggi terhadap kesehatan.
- Keadilan Sosial. Hukum aborsi juga mencerminkan upaya untuk mencapai keadilan sosial dengan memberikan pilihan dan perlindungan hukum kepada perempuan, terutama yang berada dalam situasi sulit seperti kehamilan akibat perkosaan atau kehamilan yang mengancam nyawa.
- Pertimbangan Etis dan Moral. Regulasi aborsi mempertimbangkan nilai-nilai etis dan moral yang ada dalam masyarakat. Dalam hal ini,

ada keseimbangan antara melindungi potensi kehidupan janin dan menghormati keputusan dan kesehatan perempuan.

Secara keseluruhan *ratio legis* pengaturan aborsi di Indonesia mencakup upaya untuk melindungi kesehatan dan kesejahteraan perempuan, menghormati hak asasi manusia, memastikan praktik aborsi yang aman, dan mempertimbangkan aspek etis dan moral dalam masyarakat. Ini adalah dasar hukum yang digunakan oleh legislator untuk mengatur kapan dan bagaimana aborsi dapat dilakukan secara legal di Indonesia.

Pasal 75 Ayat (2) Undang-Undang No.36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan mengatur mengenai pengecualian dalam pelarangan aborsi di Indonesia. Pasal ini secara spesifik menyatakan bahwa aborsi diperbolehkan dalam keadaan tertentu, salah satunya adalah ketika kehamilan tersebut merupakan akibat dari perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban. Berikut adalah penjelasan mengenai *ratio legis* atau dasar hukum dari pengaturan ini:

a) Perlindungan Terhadap Korban Perkosaan.

Ratio legis utama dari pengaturan ini adalah untuk memberikan perlindungan hukum dan kesehatan kepada korban perkosaan. Perkosaan adalah tindakan kekerasan seksual yang tidak hanya melanggar integritas tubuh korban, tetapi juga meninggalkan dampak psikologis yang mendalam. Kehamilan yang terjadi akibat perkosaan dapat memperburuk trauma psikologis yang sudah dialami oleh korban. Dengan memberikan opsi aborsi, hukum berusaha mengurangi beban psikologis yang harus ditanggung oleh korban.

b) Penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia

Hal ini juga berlandaskan pada prinsip penghormatan terhadap hak asasi manusia, khususnya hak perempuan atas kesehatan dan hak untuk menentukan apa yang terbaik bagi tubuhnya. Memaksa seorang perempuan untuk melanjutkan kehamilan yang tidak diinginkan, terutama akibat perkosaan, dianggap sebagai pelanggaran terhadap hak asasi tersebut.

c) Kesehatan dan Kesejahteraan Psikologis

Hukum ini mempertimbangkan aspek kesehatan secara menyeluruh, baik fisik maupun psikologis. Kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan dapat membawa risiko kesehatan yang serius bagi perempuan, termasuk risiko mental seperti depresi dan gangguan stres pascatrauma (PTSD). Pemberian akses legal untuk aborsi dalam kasus ini adalah upaya untuk menjaga kesejahteraan psikologis korban.

d) Pertimbangan Etis dan Moral

Pengaturan ini juga dilandasi oleh pertimbangan etis dan moral. Dalam situasi di mana kelanjutan kehamilan akan menyebabkan penderitaan lebih lanjut bagi korban perkosaan, hukum memberikan jalan untuk mengakhiri penderitaan tersebut melalui aborsi yang aman dan legal. Ini juga mencerminkan nilai-nilai kemanusiaan yang menjunjung tinggi rasa empati dan solidaritas terhadap korban kekerasan.

e) Regulasi yang Terbatas dan Dikontrol

Meskipun memberikan izin untuk aborsi dalam kasus perkosaan, regulasi ini juga menetapkan batasan-batasan yang ketat untuk mencegah penyalahgunaan. Aborsi hanya boleh dilakukan oleh tenaga kesehatan yang kompeten dan di fasilitas kesehatan yang memenuhi syarat. Ini memastikan bahwa proses aborsi dilakukan dengan aman dan bertanggung jawab, serta sesuai dengan standar medis yang berlaku.

Dengan demikian, *ratio legis* dari pengaturan aborsi akibat perkosaan dalam Pasal 75 Ayat (2) UU No.36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan adalah untuk melindungi kesehatan fisik dan mental korban perkosaan, menghormati hak asasi manusia, serta memastikan bahwa tindakan aborsi dilakukan secara aman dan bertanggung jawab.

Pasal 75 Ayat (2) UU No.36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan menyatakan bahwa aborsi diperbolehkan dalam keadaan tertentu, termasuk apabila kehamilan tersebut merupakan akibat dari perkosaan yang menyebabkan trauma psikologis bagi korban.

Berikut adalah analisis *ratio legis* dari pengaturan ini dengan menggunakan teori-teori hukum yang relevan:

1) Teori Perlindungan Hukum (*Protection Theory*)

Menurut Fitzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran Stoic).¹¹⁴ Fitzgerald menjelaskan teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak.¹¹⁵ Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh Masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.¹¹⁶

Satjipto Rahardjo perlindungan hukum adalah adanya Upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu Hak Asasi Manusia kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.¹¹⁷

Teori Perlindungan Hukum menggarisbawahi bahwa hukum ada untuk melindungi hak-hak individu, khususnya mereka yang berada dalam posisi rentan. Korban perkosaan adalah individu yang sangat rentan secara fisik dan psikologis. Melalui pengaturan ini, hukum memberikan perlindungan khusus terhadap hak kesehatan dan kesejahteraan mental korban. Dengan memberikan opsi untuk aborsi, hukum berusaha mengurangi dampak negatif yang lebih parah dari kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan.

¹¹⁴ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), h. 53

¹¹⁵ *Ibid.*,

¹¹⁶ Wahyu Sasongko, *Ketentuan-ketentuan pokok hukum perlindungan konsumen*, (Bandar Lampung: Universitas Lampung, 2007), h 31

¹¹⁷ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, h. 55

2) Teori Hak Asasi Manusia (*Human Rights Theory*)

Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia¹¹⁸. Asal-usul gagasan mengenai HAM (Hak Asasi Manusia) bersumber dari teori hak kodrati (*natural rights theory*). Teori kodrati mengenai hak itu bermula dari teori hukum kodrati (*natural law theory*). Thomas Aquinas dan Grotius yang menegaskan bahwa setiap orang dalam kehidupan ditentukan oleh Tuhan, namun semua orang apapun statusnya tunduk pada otoritas Tuhan. Berarti, bukan hanya kekuasaan Raja saja yang dibatasi oleh aturan-aturan Ilahiah tetapi semua manusia dianugerahi identitas individual yang unik, yang terpisah dari negara dimana ia memiliki hak kodrati yang menyatakan bahwa setiap individu adalah makhluk otonom.¹¹⁹

Hak asasi (*fundamental rights*) artinya hak yang bersifat mendasar (*grounded*). Hak Asasi Manusia adalah hak-hak yang bersifat mendasar dan inheren dengan jati diri manusia secara universal. Oleh karena itu, menelaah HAM, menurut Todung Mulya Lubis sesungguhnya adalah menelaah totalitas kehidupan, sejauh mana kehidupan memberi tempat yang wajar kepada kemanusiaan.¹²⁰ Sistem nilai yang menjelma dalam HAM tidak semata-mata dari produk barat melainkan pijakan yang kokoh dari keseluruhan agama dan budaya yang ada.¹²¹ Indonesia sebagai negara yang mengakui agama dan mempertahankan ragam budaya dalam kehidupan sehari-hari menimbulkan nilai-nilai hak asasi sesuai perkembangan agama dan budaya sehingga wacana tentang HAM sangat mudah dipahami namun tidak selalu sesuai dengan realita.

¹¹⁸ Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, Lembaran Negara RI Tahun 1999 Nomor 165, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 3886

¹¹⁹ Roma K Smith et al, *Hukum HAM*, (Yogyakarta: Pusham UII, 2009), h. 12

¹²⁰ Majda El Muhtaj, *Hak Asasi dalam Konstitusi Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), h. 47

¹²¹ Manfred Nowak, *Introduction to the International Human Rights Regime*, (Leiden: Martinus Nijhoff Publisher, 2003), h. 1

Teori Hak Asasi Manusia berfokus pada penghormatan dan perlindungan terhadap hak-hak dasar manusia, termasuk hak atas kesehatan dan hak reproduksi. Kehamilan akibat perkosaan dapat dianggap sebagai pelanggaran serius terhadap hak-hak tersebut. Pasal 75 Ayat (2) ini berlandaskan pada prinsip bahwa setiap perempuan memiliki hak untuk menentukan apa yang terbaik bagi tubuhnya, termasuk hak untuk mengakses aborsi dalam keadaan darurat yang diakibatkan oleh kekerasan seksual.

3) Teori Keadilan Sosial (*Social Justice Theory*)

John Rawls dalam bukunya *A Theory of Justice* menyatakan bahwa keadilan adalah kelebihan (*virtue*) pertama dari institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem pemikiran.¹²² Keadilan menurut Rawls pada dasarnya merupakan sebuah *fairness*, atau yang ia sebut sebagai *pure procedural justice*. Dari gagasan itu, teori keadilan Rawls mengaksentuasikan pentingnya suatu prosedural yang adil dan tidak berpihak yang memungkinkan keputusan-keputusan politik yang lahir dari prosedur itu mampu menjamin kepentingan semua orang.¹²³ Lebih jauh, *fairness* menurut Rawls berbicara mengenai dua hal pokok, *pertama*, bagaimana masing-masing dari kita dapat dikenai kewajiban, yakni dengan melakukan segala hal secara sukarela persis karena kewajiban itu dilihat sebagai perpanjangan tangan dari kewajiban natural (konsep natural law) untuk bertindak adil, *kedua*, mengenai kondisi untuk apakah institusi (dalam hal ini negara) yang ada harus bersifat adil. Itu berarti kewajiban yang dituntut pada institusi hanya muncul apabila kondisi yang mendasarinya (konstitusi, hukum, peraturan-peraturan di bawahnya) terpenuhi.

Ada tiga klaim moral dalam teori keadilan Rawls, yaitu *pertama*, klaim penentuan diri, yakni masalah otonomi dan independensi warga negara, *kedua*, distribusi yang adil atas kesempatan, peranaan, kedudukan, serta barang dan jasa milik publik (*primary social goods*), dan *ketiga*, klaim yang berkaitan dengan beban kewajiban dan tanggungjawab yang adil terhadap orang lain.

¹²² John Rawls, *A Theory of Justice*, cet. Ke-23, (Massachusetts: Harvard University Press, 1999), h. 3

¹²³ *ibid.*, h. 9

Dengan kata lain, konsep keadilan berkaitan dengan distribusi hak dan kewajiban demi sebuah apa yang dinamakan Rawls *a well-ordered society*. Untuk mewujudkan itu, Rawls menekankan pentingnya pengakuan terhadap hak-hak politik warga. Di pihak lain ia juga menekankan keadilan sebagai *fairness* yang menuntut semua anggota masyarakat, demi kepentingan hak-hak diatas, untuk bersedia memikul beban kewajiban dan tanggung-jawab yang sama serta tunduk pada konstitusi yang berlaku.

Teori Keadilan Sosial menekankan distribusi yang adil dari hak, sumber daya, dan peluang dalam masyarakat. Korban perkosaan sering kali berada dalam posisi yang tidak berdaya dan mengalami ketidakadilan. Regulasi ini memberikan keadilan sosial dengan memungkinkan korban untuk mengakhiri kehamilan yang tidak diinginkan dan memulai proses penyembuhan dari trauma yang dialami. Ini adalah upaya hukum untuk mengurangi ketidakadilan yang dialami oleh korban kekerasan seksual.

4) Teori Utilitarianisme (*Utilitarian Theory*)

Teori utilitarianisme yang digagas oleh Jeremy Bentham (juga John Stuart Mill dan Rudolf von Jhering) adalah bentuk reaksi terhadap konsepsi hukum alam pada abad ke delapan belas dan sembilan belas. Bentham mengecam konsepsi hukum alam, karena menganggap bahwa hukum alam tidak kabur dan tidak tetap. Bentham menyetengahkan gerakan periodikal dari yang abstrak, idealis, dan apriori sampai kepada yang konkret, materialis, dan mendasar.¹²⁴

Menurut Bentham, tujuan hukum adalah memberikan kemanfaatan dan kebahagiaan terbesar kepada sebanyak-banyaknya warga masyarakat. Jadi, konsepnya meletakkan kemanfaatan sebagai tujuan utama hukum. Ukurannya adalah kebahagiaan yang sebesar-besarnya bagi sebanyak-banyaknya orang. Penilaian baik-buruk, adil atau tidaknya hukum ini sangat tergantung apakah hukum mampu memberikan kebahagiaan kepada manusia atau tidak. Kemanfaatan diartikan sama sebagai kebahagiaan (*happiness*).

Prinsip-prinsip dasar ajaran Bentham dapat dijelaskan sebagai berikut. Tujuan hukum adalah hukum dapat memberikan jaminan kebahagiaan

¹²⁴ *Ibid.*,

kepada individu-individu. Secara mendetail, konsep utilitarianisme dari Jeremy Bentham menggambarkan bahwa apabila seorang individu menghadapi suatu peristiwa yang secara moralitas baginya itu penting, maka kita dapat melakukan perhitungan mengenai siapa saja yang akan dipengaruhi oleh tindakan tersebut dan seberapa besar pleasure dan pain yang dapat ditimbulkan bagi mereka yang terkena dampaknya, dan memilih mana saja tindakan yang dapat mengoptimalkan kebahagiaan atau mereduksi rasapenderitaannya.¹²⁵

Teori Utilitarianisme menilai bahwa tindakan yang benar adalah yang menghasilkan manfaat terbesar bagi jumlah orang terbanyak. Dalam konteks aborsi akibat perkosaan, pengaturan ini dapat dianggap sebagai langkah utilitarian yang memaksimalkan kesejahteraan korban. Dengan memberikan pilihan aborsi, hukum berupaya meminimalkan penderitaan dan trauma yang dialami oleh korban perkosaan, sehingga menghasilkan manfaat terbesar bagi kesejahteraan individu yang paling terdampak.

5) Teori Feminisme Hukum (*Legal Feminism Theory*)

Legal Feminism Theory merupakan pendekatan dalam ilmu hukum yang mengkaji bagaimana hukum berperan dalam mempertahankan dan memperkuat ketidakadilan gender, serta bagaimana hukum dapat diubah untuk mendukung kesetaraan gender. Teori ini muncul dari gerakan feminis yang lebih luas dan berusaha untuk menyoroti bias gender dalam sistem hukum serta dampaknya terhadap perempuan dan kelompok lain yang terpinggirkan.¹²⁶ Aplikasi *legal feminism theory* dapat dilihat pada hak reproduksi. Feminisme hukum memperjuangkan hak-hak reproduksi perempuan, termasuk akses terhadap kontrasepsi dan aborsi. Undang-undang yang membatasi akses ini sering dianggap melanggar hak-hak perempuan atas tubuh mereka sendiri dan otonomi pribadi.

Teori Feminisme Hukum menekankan pentingnya melihat hukum dari perspektif gender dan mengakui ketidakadilan yang dialami oleh perempuan dalam sistem hukum tradisional. Pasal 75 Ayat (2) ini mencerminkan pemahaman bahwa kehamilan akibat perkosaan merupakan bentuk ketidakadilan gender yang

¹²⁵Jeremy Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, (Ontario: Batoche Books Kitchener, 2001), h. 14-19.

¹²⁶Elizabeth M. Schneider, *Battered Women and Feminist Lawmaking* (2000), h. 62

harus diperbaiki melalui intervensi hukum. Regulasi ini adalah bentuk pengakuan terhadap hak reproduksi perempuan dan usaha untuk memberikan keadilan serta perlindungan yang memadai bagi korban perempuan.

6) Teori Kesehatan Masyarakat (*Public Health Theory*)

Teori Kesehatan Masyarakat (*Public Health Theory*) adalah kerangka konseptual yang digunakan untuk memahami, menganalisis, dan memandu tindakan dalam bidang kesehatan masyarakat. Teori ini melibatkan berbagai pendekatan dan disiplin ilmu untuk meningkatkan kesehatan populasi secara keseluruhan dan mencegah penyakit melalui upaya kolektif dan intervensi berbasis Masyarakat.¹²⁷ Teori Kesehatan Masyarakat (*Public Health Theory*) memandang aborsi bagi korban perkosaan sebagai isu kesehatan masyarakat yang signifikan, karena melibatkan aspek pencegahan penyakit, promosi kesehatan, keadilan kesehatan, dan pendekatan berbasis populasi.¹²⁸

Berikut adalah beberapa hubungan utama antara teori kesehatan masyarakat dan aborsi bagi korban perkosaan:

- Pencegahan Penyakit dan Promosi Kesehatan. Teori kesehatan masyarakat berfokus pada pencegahan dan penanganan kondisi yang dapat membahayakan kesehatan fisik dan mental. Kehamilan akibat perkosaan dapat memiliki dampak kesehatan fisik yang serius bagi perempuan, termasuk risiko komplikasi kehamilan dan persalinan yang lebih tinggi. Secara psikologis, korban perkosaan yang dipaksa untuk melanjutkan kehamilan mungkin mengalami trauma yang berkelanjutan, stres, dan depresi.

Intervensi kesehatan masyarakat, termasuk akses ke layanan aborsi yang aman, dapat mengurangi dampak negatif ini dengan memberikan pilihan kepada korban untuk mengakhiri kehamilan yang tidak diinginkan .

¹²⁷ Dwi NM. Kejahatan Kekerasan Seksual (Perkosaan) Ditinjau Dari Perspektif Kriminologi. *Jurnal Magister Hukum Udayana*. 2014;Vol. 7 Nomor 3, h. 24

¹²⁸ Christina C. Pallitto et al., "Intimate Partner Violence, Abortion, and Unintended Pregnancy: Results from the WHO Multi-country Study on Women's Health and Domestic Violence," *International Journal of Gynecology & Obstetrics* V 2, No. 4, 2013, h. 63

- **Determinasi Sosial Kesehatan.** Determinan sosial kesehatan mencakup faktor-faktor seperti akses terhadap layanan kesehatan, dukungan sosial, dan perlindungan hukum. Korban perkosaan seringkali menghadapi hambatan signifikan dalam mendapatkan layanan kesehatan yang diperlukan, termasuk aborsi. Teori kesehatan masyarakat mengadvokasi untuk penghapusan hambatan-hambatan ini dengan menyediakan layanan yang mudah diakses dan mendukung kesejahteraan korban secara menyeluruh.
- **Keadilan Kesehatan.** Keadilan kesehatan adalah prinsip mendasar dalam teori kesehatan masyarakat yang menekankan distribusi sumber daya kesehatan yang adil dan pengurangan ketidaksetaraan. Korban perkosaan adalah kelompok yang rentan dan sering kali menghadapi ketidaksetaraan dalam akses ke layanan kesehatan reproduktif. Mengamankan hak aborsi bagi korban perkosaan adalah langkah penting untuk mencapai keadilan kesehatan dengan memastikan bahwa mereka memiliki kontrol atas tubuh mereka sendiri dan akses ke perawatan medis yang mereka butuhkan.

Teori Kesehatan Masyarakat menekankan pentingnya perlindungan kesehatan individu dan masyarakat secara keseluruhan. Dengan mengizinkan aborsi dalam kasus kehamilan akibat perkosaan, hukum ini memastikan bahwa layanan kesehatan yang diberikan mencakup perlindungan terhadap kesehatan mental dan fisik korban. Ini merupakan pendekatan kesehatan masyarakat yang komprehensif, mengakui dampak luas dari kekerasan seksual dan pentingnya dukungan kesehatan yang holistik.

Dengan demikian, ratio legis dari pengaturan aborsi akibat perkosaan dalam Pasal 75 Ayat (2) UU No.36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan adalah untuk melindungi dan menghormati hak-hak korban perkosaan, memberikan keadilan dan kesejahteraan sosial, serta memastikan perlindungan kesehatan yang komprehensif. Teori-teori hukum yang relevan menunjukkan bahwa pendekatan ini adalah langkah yang perlu untuk mengatasi dampak serius dari kekerasan seksual dan memastikan perlindungan hukum yang adil bagi korban.

Dalam Islam, aborsi pada umumnya dianggap sebagai tindakan yang dilarang karena dianggap sebagai pembunuhan janin yang telah diberikan nyawa oleh Allah. Namun, ada situasi khusus di mana aborsi dapat dipertimbangkan. Kehamilan akibat perkosaan adalah salah satu kasus yang memerlukan pertimbangan mendalam. Beberapa ulama membolehkan aborsi dalam kasus perkosaan, terutama jika kehamilan tersebut dapat menyebabkan penderitaan psikologis yang berat bagi ibu atau jika nyawa ibu terancam. Ini didasarkan pada prinsip kemaslahatan (masalah), yaitu mempertimbangkan manfaat dan mencegah mudarat. Misalnya, Dr. Yusuf al-Qaradawi menyatakan bahwa aborsi diperbolehkan dalam kasus perkosaan untuk melindungi kehormatan dan kesehatan psikologis ibu, terutama jika dilakukan pada tahap awal kehamilan sebelum janin ditiupkan ruh (soul) sekitar usia 120 hari kehamilan.¹²⁹ Dalam etika kedokteran, pengambilan keputusan terkait aborsi, terutama yang diakibatkan oleh perkosaan, harus mempertimbangkan kesejahteraan pasien serta prinsip-prinsip etis utama yaitu otonomi, *beneficence* (kebaikan), *non-maleficence* (tidak merugikan), dan keadilan.

Prinsip otonomi menghormati hak individu untuk membuat keputusan tentang tubuh dan kesehatannya sendiri. Dalam konteks aborsi akibat perkosaan, menghormati otonomi berarti memberikan perempuan hak untuk memilih apakah akan melanjutkan atau mengakhiri kehamilan. Menolak pilihan ini dapat dianggap sebagai pelanggaran terhadap hak perempuan untuk menentukan nasib tubuhnya sendiri. Prinsip *beneficence* mewajibkan tenaga medis untuk bertindak demi kebaikan pasien, sementara *non-maleficence* mengharuskan mereka untuk tidak menyebabkan kerugian. Dalam kasus kehamilan akibat perkosaan, aborsi dapat dilihat sebagai tindakan yang memaksimalkan kebaikan dengan mengurangi penderitaan psikologis dan risiko kesehatan yang mungkin ditimbulkan oleh kehamilan yang tidak diinginkan. Di sisi lain, menolak aborsi dalam situasi ini

¹²⁹ Mansur, Agus. "Islamic Perspective on Abortion Due to Rape: Masalah as a Basis of Ruling." *Journal of Islamic Studies* 12, no. 1 (2020), h. 45-58.

bisa dianggap melanggar prinsip non-maleficence karena dapat menyebabkan penderitaan yang lebih besar bagi korban.¹³⁰

Sedangkan Prinsip keadilan menuntut perlakuan yang adil dan tidak diskriminatif terhadap semua pasien. Perempuan yang menjadi korban perkosaan harus memiliki akses yang setara terhadap layanan kesehatan yang aman dan legal, termasuk aborsi. Diskriminasi dalam layanan ini dapat menambah penderitaan dan ketidakadilan yang sudah dialami oleh korban.

Pro dan kontra terkait aborsi bagi korban pemerkosaan tidak saja terjadi di kalangan para ahli. Perbedaan itu juga terlihat pada perundang-undangan yang menjadi hukum positif negara kita. KUHP melarang abortus dengan alasan apapun dan siapapun juga yang melakukannya akan dikenai sanksi pidana. Hal itu diatur dalam pasal 299, 346- 349 KUHP.

Dengan demikian aborsi terhadap korban pemerkosaan dapat dilegalkan tetapi tetap diberlakukan dengan teliti, tepat dan cermat, dalam artian bahwa pelaku benar-benar mereka adalah korban pemerkosaan, dan dokter yang melakukan aborsi adalah tenaga kesehatan yang profesional dengan mengikuti standar profesi dan pelayanan yang berlaku, serta tidak diskriminatif dengan memperhatikan ketentuan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan serta norma-norma agama yang berlaku. Dari bunyi pasal-pasal tersebut di atas terlihat bahwa KUHP melarang abortus tanpa terkecuali sehingga *abortus provocatus medisinalis* juga tidak diperbolehkan. Tentunya hal ini memberatkan apabila kalangan medis terpaksa melakukan abortus demi menyelamatkan jiwa ibu yang mengandung. Perkembangan selanjutnya terlihat pada pasal 75-77 UU No. 36 tahun 2009. Dalam pasal itu *abortus provocatus medisinalis* diperbolehkan.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, terlihat bahwa terdapat perbedaan antara KUHP dengan UU No. 36 tahun 2009 dalam mengatur *abortus provocatus medisinalis*. Pro dan kontra ini akan menimbulkan permasalahan jika terjadi kasus abortus dengan alasan indikasi medis. Peraturan mana yang akan diterapkan?

¹³⁰ Gillon, Raanan. "Beneficence, Non-Maleficence, and the Rights of the Patient." *Journal of Medical Ethics* 30, no. 2 (2004), h. 194-196.

Untuk menganalisa permasalahan yang terjadi akibat pro dan kontra terhadap *abortus provocatus medisinalis*, penulis akan mengupasnya dengan melihat beberapa asas dalam hukum kita. Jika terjadi pertentangan antara peraturan yang lama (KUHP) dengan peraturan yang baru (UU No. 36 tahun 2009) padahal peraturan tersebut mengenai hal yang sama, maka berlaku asas *lex posteriori derogat legipriori*, yaitu jika ada peraturan baru yang mengatur materi yang sama sementara peraturan lama tidak dicabut dan bertentangan satu sama lain maka peraturan yang baru itu mengalahkan peraturan yang lama. Selain itu juga berlaku asas *lex specialis derogat lex generalis*, yaitu peraturan yang bersifat khusus mengalahkan peraturan yang bersifat umum. Dalam hal ini UU No. 23 Tahun 1992 adalah *lex specialis*, sementara KUHP adalah *lex generalis*.

Abortus provocatus medisinalis diperbolehkan di Indonesia sesuai dengan ketentuan Pasal 75-77 UU No. 36 tahun 2009. Berdasarkan bunyi pasal tersebut, maka syarat-syarat dilakukannya tindakan itu adalah:

Dalam Deklarasi Oslo (1970) disebutkan bahwa moral dasar yang harus dijiwai oleh seorang dokter adalah butir lafal sumpah: “Saya akan menghormati hidup insani sejak saat pembuahan”. Karena itu *abortus provocatus medisinalis* hanya dilakukan jika memenuhi syarat-syarat sebagai berikut : (a) Aborsi Hanya dilakukan berdasar indikasi medis; (b) Suatu keputusan untuk menghentikan kehamilan, sedapat mungkin disetujui secara tertulis oleh dua orang dokter yang dipilih berkat kompetensi profesional mereka; (c) Prosedur itu hendaklah dilakukan oleh seorang dokter yang kompeten di instalasi yang diakui oleh suatu otoritas yang sah; (d) Jika dokter itu merasa bahwa hati nuraninya tidak membenarkan ia melakukan abortus tersebut, maka ia berhak mengundurkan diri dan menyerahkan pelaksanaan tindakan medis itu kepada sejawatnya yang lain yang kompeten. Menurut UU No. 36 tahun 2009 indikasi medis akan diberikan oleh tenaga kesehatan yang kompeten. Tetapi pembentuk UU sudah menentukan bahwa indikasi medis tersebut adalah jika nyawa sang ibu dan atau janinnya terancam bahaya maut. Sebagaimana yang sudah diuraikan sebelumnya, dalam prakteknya indikasi medis itu juga mengenai anak yang akan dilahirkan nanti.

Ada beberapa kondisi kehamilan merupakan indikasi medis bagi anak yang akan dilahirkan nanti. Misal pada saat hamil sang ibu menderita penyakit campak Jerman. Penyakit ini memang tidak berbahaya bagi sang ibu, tetapi membahayakan sang anak yang akan lahir nanti karena ibu hamil yang melahirkan penderita penyakit ini maka anak yang dilahirkan mengalami cacat berat. Masih banyak penyakit-penyakit lain yang jika diderita oleh ibu hamil akan mengancam kesehatan sang anak.

Dari Pembahasan yang telah diuraikan sebelumnya, maka mengakhiri analisis ini dapat diambil kesimpulan sebagaimana di bawah ini:

Aborsi bagi korban pemerkosaan dalam perspektif etika kedokteran menimbulkan suatu dilema. Kalau dilakukan berarti dokter telah melanggar sumpahnya yaitu berkewajiban melindungi hidup makhluk insani sejak saat pembuahan, selain itu dalam sumpahnya dokter juga harus mengutamakan kesehatan penderita. Dengan demikian jika aborsi tidak dilakukan maka akan mengancam nyawa ibu hamil yang mengalami ikutan psikologis dan berkeinginan untuk mengakhiri hidupnya.

Ditinjau dari hukum Islam aborsi juga menimbulkan banyak perbedaan pendapat baik menurut mazhab Hanafi, Maliki, mazhab Syafi'i, dan juga mazhab Hambali. Pada prinsipnya aborsi diharamkan tetapi berdasar ijtihad para ulama aborsi dibolehkan jika dilakukan oleh dokter atau tenaga kesehatan yang berwenang berdasar indikasi medis menyelamatkan jiwa ibu.

Sementara itu dalam perundang-undangan Indonesia terdapat perbedaan antara KUHP dengan Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 dalam mengatur masalah aborsi, KUHP melarang aborsi dalam apapun sedangkan Undang-Undang Kesehatan membolehkan aborsi pada korban pemerkosaan yang hamil.

Selanjutnya *ratio logis* aborsi akibat perkosaan dapat ditinjau dari Hak asasi manusia memberikan kerangka kerja yang kuat untuk menganalisis aborsi akibat perkosaan, yang mencakup beberapa hak fundamental seperti hak atas kesehatan, hak atas kebebasan dari penyiksaan dan perlakuan tidak manusiawi, serta hak atas privasi dan otonomi tubuh.

- a) Hak atas Kesehatan

Hak atas kesehatan mencakup akses terhadap layanan kesehatan reproduksi yang aman dan legal. Menurut Komite Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya PBB, negara-negara berkewajiban untuk memastikan akses terhadap layanan kesehatan reproduksi, termasuk aborsi, terutama dalam kasus-kasus darurat seperti perkosaan.¹³¹ Hak atas kesehatan diakui sebagai hak asasi manusia yang fundamental dalam berbagai instrumen internasional, seperti Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya (ICESCR). Komite Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya PBB menekankan bahwa negara-negara berkewajiban untuk menyediakan layanan kesehatan reproduksi yang aman dan legal, termasuk akses terhadap aborsi, terutama dalam situasi darurat seperti kehamilan akibat perkosaan. Negara-negara yang meratifikasi ICESCR memiliki kewajiban untuk memastikan bahwa perempuan yang menjadi korban perkosaan memiliki akses yang aman dan legal terhadap layanan aborsi. Menyediakan layanan ini adalah bagian dari tanggung jawab negara untuk melindungi hak atas kesehatan perempuan dan mencegah kerugian lebih lanjut yang dapat timbul dari kehamilan yang tidak diinginkan akibat kekerasan seksual.

b) Hak atas Kebebasan dari Penyiksaan dan Perlakuan Tidak Manusiawi.

Memaksa seorang perempuan untuk melanjutkan kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan dapat dianggap sebagai bentuk penyiksaan atau perlakuan tidak manusiawi dan merendahkan martabat. Komite Hak Asasi Manusia PBB dalam Komentar Umum No. 36 tentang hak atas kehidupan menekankan bahwa hukum yang melarang aborsi dalam semua keadaan dapat melanggar hak atas kehidupan perempuan. Kehamilan akibat perkosaan dapat menyebabkan penderitaan psikologis dan fisik yang berat bagi korban. Dengan memaksa korban untuk melanjutkan kehamilan ini, negara mungkin melanggar kewajibannya untuk melindungi individu dari penyiksaan dan perlakuan yang tidak manusiawi. Hak ini

¹³¹ Beauchamp, Tom L., and James F. Childress. *Principles of Biomedical Ethics*. 7th ed. New York: Oxford University Press, 2013., h. 67

diakui dalam Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (ICCPR), yang menekankan perlindungan terhadap martabat manusia.

c) Hak atas Privasi dan Otonomi Tubuh

Hak asasi manusia juga melindungi hak perempuan untuk membuat keputusan tentang tubuh dan kesehatannya sendiri. Ini termasuk hak untuk memilih aborsi dalam kasus kehamilan akibat perkosaan tanpa campur tangan yang tidak semestinya dari negara atau pihak lain.¹³² Hak asasi manusia melindungi hak perempuan untuk membuat keputusan tentang tubuh dan kesehatannya sendiri. Ini termasuk hak untuk memilih aborsi dalam kasus kehamilan akibat perkosaan tanpa campur tangan yang tidak semestinya dari negara atau pihak lain.

Hak ini dijamin oleh prinsip otonomi tubuh yang diakui dalam banyak dokumen hak asasi manusia. Hak atas privasi, yang diakui dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (UDHR) dan ICCPR, mencakup hak untuk membuat keputusan otonom terkait tubuh dan kesehatan reproduksi. Perempuan yang menjadi korban perkosaan harus memiliki kebebasan untuk memilih apakah akan melanjutkan atau mengakhiri kehamilan mereka tanpa tekanan atau paksaan. Negara memiliki kewajiban untuk memastikan bahwa pilihan ini tersedia dan dapat diakses.

Aborsi akibat perkosaan dalam perspektif hak asasi manusia menunjukkan bahwa hak-hak seperti hak atas kesehatan, kebebasan dari penyiksaan dan perlakuan tidak manusiawi, serta hak atas privasi dan otonomi tubuh mendukung akses terhadap layanan aborsi yang aman dan legal bagi korban perkosaan. Negara memiliki tanggung jawab untuk memastikan bahwa perempuan yang mengalami kekerasan seksual dapat mengakses layanan ini untuk melindungi kesehatan dan hak-hak mereka secara keseluruhan.

7) Kondisi Darurat dan Maqashid Syariah

Kondisi darurat dalam Islam, merujuk kepada situasi di mana seseorang berada dalam kondisi yang sangat mendesak atau krisis yang mengancam jiwa,

¹³² Cook, Rebecca J., and Bernard M. Dickens. "Human Rights Dynamics of Abortion Law Reform." *Human Rights Quarterly* 25, no. 1 (2003), h. 1-59.

keselamatan, atau kesejahteraan. Dalam keadaan seperti ini, hukum-hukum Islam (syariah) memberikan kelonggaran atau dispensasi tertentu untuk memastikan keselamatan dan kesejahteraan individu. Keadaan darurat adalah situasi di mana ada ancaman serius terhadap kehidupan, kesehatan, atau kebutuhan dasar lainnya.

Dalam fiqh (jurisprudensi Islam), ada kaedah yang mengatakan "keadaan darurat membolehkan yang terlarang" (الضرورات تبيح المحظورات). Artinya, dalam situasi darurat, sesuatu yang biasanya dilarang dapat diizinkan untuk menyelamatkan nyawa atau menghindari bahaya besar.

Kelonggaran yang diberikan dalam keadaan darurat hanya berlaku selama kondisi darurat tersebut berlangsung dan harus diakhiri segera setelah keadaan darurat berlalu. Dispensasi ini juga harus digunakan secukupnya dan tidak boleh disalahgunakan. Keadaan darurat dalam Islam menunjukkan fleksibilitas syariah dalam menghadapi situasi krisis, dengan tujuan utama untuk melindungi kehidupan dan kesejahteraan umat manusia

Ukuran atau standar darurat dalam Islam merujuk kepada situasi dan kondisi yang memenuhi kriteria tertentu yang membolehkan seseorang untuk mendapatkan kelonggaran dari hukum-hukum syariah yang biasanya berlaku. Kriteria atau ukuran yang digunakan untuk menentukan keadaan darurat dalam Islam antara lain,

- a. Ancaman Nyawa atau Keselamatan: Keadaan di mana nyawa atau keselamatan seseorang terancam secara serius.
- b. Kebutuhan Mendesak (Hajah): Situasi di mana seseorang berada dalam kondisi mendesak yang memerlukan tindakan segera untuk menghindari bahaya atau kerugian besar. Contohnya termasuk penyakit yang memerlukan pengobatan segera atau keadaan darurat medis lainnya.
- c. Tidak Ada Alternatif Halal: Keadaan darurat haruslah sedemikian rupa sehingga tidak ada alternatif halal yang tersedia. Seseorang hanya diperbolehkan mengambil langkah-langkah yang biasanya dilarang jika benar-benar tidak ada pilihan lain yang halal.

- d. Proporsionalitas (Ikhtiar): Tindakan yang diambil dalam keadaan darurat haruslah proporsional dan hanya sebatas untuk mengatasi darurat tersebut. Misalnya, jika seseorang terpaksa mengkonsumsi makanan haram karena kelaparan, dia hanya boleh makan secukupnya untuk menghilangkan rasa lapar yang mengancam nyawanya.

Kelonggaran atau dispensasi hanya berlaku selama keadaan darurat tersebut berlangsung. Setelah kondisi darurat berakhir, seseorang harus kembali mematuhi hukum-hukum syariah yang biasa. Dalam literatur fiqh terdapat beberapa prinsip terkait kondisi darurat, antara lain:

- 1) الدَّرَرُ يُرَالُ (bahaya harus dihilangkan): Prinsip ini menyatakan bahwa segala bentuk bahaya atau kerugian harus dihilangkan sejauh mungkin.
- 2) الصَّرُّورَاتُ تُبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ (keadaan darurat membolehkan yang terlarang):

Prinsip ini menekankan bahwa dalam situasi darurat, larangan-larangan tertentu dapat ditangguhkan demi mengatasi keadaan darurat tersebut.

Aborsi bagi korban perkosaan dalam konteks prinsip الدَّرَرُ يُرَالُ (bahaya harus dihilangkan) adalah isu yang kompleks dan sensitif dalam Islam. Prinsip ini menyatakan bahwa segala bentuk bahaya atau kerugian harus dihilangkan sejauh mungkin, dan dapat digunakan sebagai kerangka untuk memahami keputusan terkait aborsi dalam kasus perkosaan.

Islam memberikan pandangan yang penting dan berharga terhadap kehidupan dan kesejahteraan ibu. Jika kehamilan akibat perkosaan menimbulkan ancaman serius terhadap kesehatan fisik atau mental ibu, maka prinsip الدَّرَرُ يُرَالُ dapat diterapkan untuk mempertimbangkan aborsi sebagai solusi untuk menghilangkan bahaya tersebut. Korban perkosaan sering mengalami trauma psikologis yang parah. Kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan dapat memperparah kondisi mental dan sosial korban. Oleh karena itu, dalam kasus di mana melanjutkan kehamilan akan menyebabkan kerugian psikologis yang besar, aborsi dapat dipertimbangkan sebagai cara untuk menghilangkan bahaya ini.

Pendapat ulama mengenai aborsi dalam kasus perkosaan bervariasi. Beberapa ulama memperbolehkan aborsi pada tahap awal kehamilan jika ada ancaman serius terhadap kesehatan fisik atau mental ibu, termasuk dalam kasus perkosaan. Namun, ini biasanya dibatasi pada periode tertentu dari kehamilan, seperti sebelum 120 hari (empat bulan), karena diyakini bahwa ruh belum ditiupkan ke dalam janin pada tahap tersebut.

Dalam situasi darurat, syariah memberikan kelonggaran untuk melanggar larangan tertentu demi menghindari bahaya yang lebih besar. Kehamilan akibat perkosaan bisa dianggap sebagai kondisi darurat yang memerlukan penyelesaian khusus untuk melindungi kesejahteraan korban.

Penerapan Prinsip *الدَّرَرُ يُرَالُ* dalam kasus aborsi, sebagai berikut:

- a) Evaluasi Risiko. Setiap kasus harus dievaluasi secara individual untuk menentukan tingkat bahaya yang dihadapi oleh ibu (korban perkosaan). Ini termasuk mempertimbangkan kesehatan fisik, mental, dan kesejahteraan sosial ibu (korban perkosaan).
- b) Konsultasi dengan Ulama dan Profesional Kesehatan. Keputusan mengenai aborsi harus diambil dengan bimbingan dari pihak yang kompeten dan profesional kesehatan. Ini untuk memastikan bahwa keputusan tersebut sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan mempertimbangkan aspek medis secara menyeluruh.
- c) Keputusan yang Bijaksana. Prinsip *الدَّرَرُ يُرَالُ* menekankan penghilangan bahaya. Oleh karena itu, jika melanjutkan kehamilan akan menyebabkan bahaya yang serius dan aborsi dapat menghilangkan bahaya tersebut, maka aborsi bisa dipertimbangkan sebagai pilihan yang sah dalam syariah, terutama pada tahap awal kehamilan.

Prinsip *الدَّرَرُ يُرَالُ* dapat digunakan untuk mempertimbangkan aborsi dalam kasus perkosaan dengan tujuan menghilangkan bahaya atau kerugian yang signifikan terhadap korban. Keputusan ini harus diambil dengan sangat hati-hati, mempertimbangkan semua aspek kesehatan fisik dan mental korban, serta

konsultasi dengan ulama dan profesional kesehatan. Hukum Islam memberikan ruang untuk fleksibilitas dalam situasi darurat, namun tetap memerlukan penilaian yang bijaksana dan berlandaskan prinsip-prinsip syariah.

Selanjutnya Prins *الضَّرُورَاتُ تُبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ* (keadaan darurat membolehkan yang terlarang) menyatakan bahwa dalam situasi darurat, larangan-larangan tertentu dalam syariah dapat ditangguhkan untuk mengatasi bahaya atau kebutuhan yang mendesak. Prinsip ini bisa diaplikasikan dalam konteks aborsi bagi korban perkosaan dengan beberapa pertimbangan khusus.

1) Keadaan Darurat dan Kebutuhan Mendesak

- Trauma Psikologis: Kehamilan akibat perkosaan dapat menyebabkan trauma psikologis yang parah bagi korban. Dalam situasi ini, keadaan darurat bisa diartikan sebagai kebutuhan untuk menghilangkan penderitaan mental dan emosional yang signifikan.
- Kesehatan Fisik: Jika kehamilan ini berisiko terhadap kesehatan fisik ibu, seperti membahayakan nyawa atau kesehatannya, maka hal ini juga dapat dianggap sebagai keadaan darurat.

2) Kelonggaran Hukum dalam Keadaan Darurat:

- Tahap Awal Kehamilan: Banyak ulama yang memperbolehkan aborsi pada tahap awal kehamilan (sebelum 120 hari atau 4 bulan) dalam keadaan darurat, termasuk kasus perkosaan. Pada tahap ini, diyakini bahwa ruh belum ditiupkan ke dalam janin, sehingga aborsi dianggap lebih dapat diterima secara hukum
- Kebutuhan yang Mendesak: Dalam kondisi di mana melanjutkan kehamilan akan menyebabkan penderitaan yang mendalam atau risiko serius terhadap kesehatan mental atau fisik ibu, prinsip ini membolehkan tindakan yang biasanya terlarang seperti aborsi untuk menghilangkan bahaya tersebut.

3) Pertimbangan Etis dan Syariah

- Konsultasi dengan pihak dan Profesional Kesehatan. Keputusan untuk melakukan aborsi harus dibuat dengan hati-hati, melibatkan konsultasi

dengan ulama yang berkompeten serta profesional kesehatan. Ini memastikan bahwa keputusan tersebut sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan berdasarkan penilaian medis yang tepat.

- Tujuan Menghilangkan Bahaya. Fokus utama dalam penerapan prinsip ini adalah untuk menghilangkan bahaya yang lebih besar. Jika aborsi dianggap sebagai solusi untuk menghilangkan bahaya atau penderitaan yang signifikan, maka hal ini bisa dipertimbangkan sebagai tindakan yang sah dalam konteks darurat.

Dalam pandangan imam mazhab terdapat pandangan yang bervariasi terkait hukum aborsi. Mazhab Hanafi umumnya memperbolehkan aborsi pada tahap awal kehamilan dalam keadaan darurat, termasuk kasus perkosaan. Mazhab Maliki cenderung lebih ketat dan hanya memperbolehkan aborsi dalam kasus di mana nyawa ibu terancam. Mazhab Syafi'i dan Hanbali Kedua mazhab ini memiliki pandangan yang bervariasi, tetapi secara umum memperbolehkan aborsi dalam keadaan darurat sebelum 120 hari. Aborsi lebih diterima pada tahap awal kehamilan (sebelum 120 hari) karena pada saat ini janin dianggap belum memiliki ruh, sehingga aborsi tidak dianggap sebagai pembunuhan.

Prinsip *الصَّرُورَاتُ تُبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ* memberikan landasan untuk mempertimbangkan aborsi bagi korban perkosaan dalam situasi darurat. Hal ini terutama berlaku ketika kehamilan tersebut menimbulkan ancaman serius terhadap kesehatan fisik atau mental korban. Keputusan ini harus dibuat dengan sangat hati-hati, melalui konsultasi dengan ulama dan profesional kesehatan, untuk memastikan bahwa tindakan tersebut sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan benar-benar diperlukan untuk menghilangkan bahaya yang lebih besar

Berdasarkan uraian di atas dapat diketahui bahwa Standar darurat dalam Islam bertujuan untuk menjaga dan melindungi kehidupan, kesehatan, dan kesejahteraan individu, sambil tetap mematuhi nilai-nilai dan prinsip-prinsip syariah sejauh mungkin.

Selanjutnya aborsi akibat perkosaan dapat ditinjau dari teori *Maqasid Syariah*. *Maqasid Syariah* merupakan konsep dalam hukum Islam yang merujuk

pada tujuan atau maksud dari syariat.¹³³ Tujuan utama syariat adalah untuk mencapai kemaslahatan (kebaikan) dan menghindari kemudharatan (kerugian) bagi umat manusia. *Maqasid Syariah* mencakup lima tujuan utama: melindungi agama (*al-din*), jiwa (*al-nafs*), akal (*al-aql*), keturunan (*al-nasl*), dan harta (*al-mal*).¹³⁴ Analisis aborsi akibat perkosaan dalam konteks *Maqasid Syariah* harus mempertimbangkan bagaimana keputusan tersebut dapat mencapai kemaslahatan dan mencegah kemudharatan.

- Perlindungan Jiwa (*Hifz al-Nafs*). Dalam Islam, perlindungan jiwa adalah prioritas utama. Kehamilan akibat perkosaan bisa menimbulkan trauma psikologis yang berat bagi korban, yang bisa mengancam kesehatan mental dan fisiknya. Oleh karena itu, dalam situasi di mana kehamilan tersebut membahayakan kehidupan atau kesehatan korban, aborsi dapat dibenarkan berdasarkan prinsip perlindungan jiwa (*hifz al-nafs*).
- *Hifz al-Nafs*. Perlindungan terhadap kehidupan dan jiwa manusia adalah tujuan utama dari *Maqasid Syariah*. Jika kehamilan akibat perkosaan dapat menyebabkan bahaya yang signifikan bagi kesehatan fisik atau mental korban, maka aborsi dapat dianggap sebagai langkah yang diperbolehkan untuk melindungi nyawa dan kesehatan korban. Ini sejalan dengan ajaran Islam yang mementingkan pencegahan bahaya lebih besar terhadap individu.

Perlindungan jiwa adalah salah satu tujuan utama dalam *Maqasid Syariah*. Dalam konteks aborsi akibat perkosaan, perlindungan jiwa mencakup dua aspek kehidupan dan kesehatan fisik serta mental korban perkosaan.

Aspek Kehidupan dan Kesehatan Fisik Jika kehamilan akibat perkosaan mengancam kehidupan atau kesehatan fisik korban, maka aborsi dapat dianggap sebagai tindakan yang dibenarkan untuk melindungi nyawa dan kesehatan korban.

¹³³ Al-Syathibi, *al-Muawafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, t.th), Juz. II, h. 7.

¹³⁴ Mustafa Zaid, *al-Mashlahah fi at-Tasyri'I al-Islami wa Najamuddin al-Thufi*, (Mesir: Dar al-Fikr al-Arabi), 1954), h. 113-127-132.

Misalnya, kehamilan yang menimbulkan komplikasi medis serius dapat menyebabkan risiko yang tinggi bagi kesehatan korban.

Aspek Kesehatan Mental. Trauma psikologis yang dialami oleh korban perkosaan dapat diperparah oleh kehamilan yang tidak diinginkan. Kondisi mental yang tertekan dapat mengganggu kesejahteraan korban secara keseluruhan. Oleh karena itu, untuk melindungi kesehatan mental korban, aborsi mungkin diperlukan untuk mencegah dampak negatif lebih lanjut.

a) Perlindungan Keturunan (*Hifz al-Nasl*)

Perlindungan keturunan dalam Islam juga mencakup menjaga kehormatan dan martabat keluarga. Kehamilan akibat perkosaan dapat menimbulkan stigma sosial dan beban psikologis yang berat bagi korban dan keluarganya. Dengan memperbolehkan aborsi dalam kasus ini, hukum Islam berusaha melindungi kehormatan korban dan keluarganya, sejalan dengan tujuan Maqasid Syariah untuk menjaga keturunan dan kehormatan.

Perlindungan keturunan melibatkan perlindungan terhadap martabat dan status sosial keluarga. Kehamilan akibat perkosaan dapat menimbulkan aib sosial yang berat bagi korban dan keluarganya. Dengan memberikan opsi aborsi, hukum Islam mempertimbangkan kemaslahatan korban dan keluarganya, yang sejalan dengan tujuan menjaga keturunan dari kerugian sosial dan psikologis.

Perlindungan keturunan dalam Islam tidak hanya mencakup aspek biologis, tetapi juga aspek sosial dan psikologis yang berkaitan dengan martabat dan kehormatan keluarga.

- 1) Stigma Sosial. Kehamilan akibat perkosaan dapat membawa stigma sosial yang berat bagi korban dan keluarganya. Di banyak masyarakat, perempuan yang hamil akibat perkosaan mungkin menghadapi diskriminasi dan pengucilan sosial. Aborsi dalam kasus ini dapat dilihat sebagai cara untuk melindungi martabat dan kehormatan korban serta keluarganya dari stigma negatif tersebut .
- 2) Kesejahteraan Anak. Pertimbangan lain adalah kesejahteraan anak yang akan lahir dari hasil perkosaan. Jika kehamilan dilanjutkan, anak tersebut mungkin menghadapi kondisi yang tidak diinginkan

dan kurangnya penerimaan sosial, yang bisa berdampak pada perkembangan psikologis dan sosial anak. Oleh karena itu, aborsi bisa dilihat sebagai tindakan untuk melindungi kesejahteraan masa depan anak yang belum lahir .

b) Perlindungan Akal (*Hifz al-Aql*)

Kesehatan mental korban perkosaan adalah aspek penting yang perlu dilindungi. Trauma akibat perkosaan dapat mengganggu kesehatan mental korban secara serius. Dengan memperbolehkan aborsi, hukum Islam bertujuan untuk mengurangi penderitaan mental yang dialami oleh korban, sehingga menjaga kesehatan akal dan jiwa mereka. Menjaga akal berarti melindungi kesehatan mental dan kesejahteraan psikologis seseorang. Kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan dapat memperburuk trauma mental yang sudah dialami korban. Dengan demikian, aborsi dapat dibenarkan untuk melindungi akal dan mental korban dari dampak negatif lebih lanjut.

Menjaga akal atau kesehatan mental adalah salah satu prinsip utama dalam Maqasid Syariah. Kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan dapat memperburuk kondisi mental korban. Trauma dan Kesehatan Mental. Kehamilan akibat perkosaan dapat memperdalam trauma yang dialami korban. Stress dan tekanan mental yang berkelanjutan bisa mengarah pada gangguan mental yang serius. Dengan memperbolehkan aborsi, hukum Islam bertujuan untuk melindungi korban dari kerugian mental lebih lanjut, yang sesuai dengan prinsip menjaga akal.

c) Perlindungan Agama (*Hifz al-Din*)

Dalam beberapa pandangan, menjaga agama juga mencakup melindungi individu dari situasi yang dapat merusak iman dan ketakwaan mereka. Kehamilan akibat perkosaan dapat menyebabkan krisis iman bagi korban, terutama jika mereka merasa ditinggalkan atau dihukum oleh Tuhan. Dalam situasi seperti ini, memberikan solusi yang meringankan penderitaan mereka dapat membantu menjaga kestabilan iman dan ketakwaan korban.

Perlindungan agama mencakup menjaga keseimbangan spiritual dan iman seseorang. Kehamilan akibat perkosaan dapat menyebabkan krisis spiritual bagi

korban, yang dapat merusak hubungan mereka dengan Tuhan. Dengan memberikan opsi aborsi, hukum Islam membantu korban menjaga ketenangan batin dan keimanan mereka, sejalan dengan prinsip perlindungan agama.

Menjaga agama juga berarti memastikan individu dapat menjalankan kewajiban agama mereka tanpa mengalami krisis iman yang serius. Kehamilan akibat perkosaan dapat mengganggu kestabilan spiritual korban.

Korban perkosaan mungkin mengalami krisis spiritual dan merasa ditinggalkan oleh Tuhan. Menghadapi kehamilan yang tidak diinginkan dapat memperburuk situasi ini. Oleh karena itu, memberikan opsi aborsi dapat membantu menjaga stabilitas spiritual dan membantu korban tetap teguh dalam iman mereka.

d) Perlindungan Harta (*Hifz al-Mal*).

Perlindungan harta dalam konteks aborsi akibat perkosaan mencakup pengelolaan sumber daya ekonomi yang dimiliki oleh korban dan keluarganya. Kehamilan dan membesarkan anak memerlukan sumber daya ekonomi yang signifikan. Bagi korban perkosaan, terutama mereka yang mungkin sudah berada dalam kondisi ekonomi yang sulit, beban tambahan ini bisa menjadi terlalu berat. Aborsi dalam kasus ini dapat dipandang sebagai cara untuk menghindari kerugian ekonomi yang tidak diinginkan bagi korban dan keluarganya .

Analisis aborsi akibat perkosaan melalui lensa *Maqasid Syariah* menunjukkan bahwa dalam situasi-situasi khusus, seperti kehamilan akibat perkosaan, aborsi dapat dibenarkan untuk mencapai kemaslahatan dan mencegah kemudaratan. Prinsip-prinsip *Maqasid Syariah* memberikan dasar yang kuat untuk mempertimbangkan aspek kesehatan fisik dan mental, kehormatan, dan kesejahteraan sosial korban perkosaan. Oleh karena itu, hukum Islam dalam konteks *Maqasid Syariah* mendukung opsi aborsi untuk melindungi hak-hak dan kesejahteraan korban.

Selanjutnya aborsi akibat perkosaan dapat ditinjau dari teori keadilan. Aborsi akibat perkosaan menimbulkan dilema hukum dan moral yang serius, yang membutuhkan analisis mendalam dari perspektif keadilan. Di satu sisi, terdapat pertimbangan hak dan kesejahteraan korban perkosaan; di sisi lain, terdapat

pertimbangan mengenai hak kehidupan yang belum lahir. Analisis ini akan menggunakan teori-teori keadilan yang relevan untuk memahami masalah ini secara lebih mendalam.

8) Keadilan sebagai Kesetaraan (*Equality Justice*).

Teori Keadilan sebagai Kesetaraan (*Equality Justice*) menekankan pentingnya distribusi yang adil dari hak, sumber daya, dan peluang di antara semua individu, dengan tujuan utama mengurangi ketidaksetaraan. Dalam konteks ini, keadilan tidak hanya berarti perlakuan yang sama, tetapi juga pengakuan dan penanganan kebutuhan spesifik individu dan kelompok yang terpinggirkan atau dirugikan.

Kaitan teori ini dengan aborsi akibat perkosaan dapat diuraikan dari berbagai aspek, antara lain

- Hak atas Kesehatan dan Otonomi Tubuh. Teori Keadilan sebagai Kesetaraan mendukung hak perempuan korban perkosaan untuk menentukan apa yang terjadi pada tubuh mereka sendiri. Memaksa perempuan untuk melanjutkan kehamilan yang tidak diinginkan adalah bentuk ketidakadilan yang melanggar hak-hak dasar mereka atas kesehatan dan otonomi tubuh .
- Akses terhadap Layanan Kesehatan yang Setara. Perempuan korban perkosaan sering kali menghadapi hambatan dalam mengakses layanan aborsi, baik karena stigma sosial, hukum yang restriktif, atau keterbatasan sumber daya. Teori ini menuntut bahwa layanan kesehatan, termasuk aborsi, harus tersedia dan dapat diakses oleh semua perempuan tanpa diskriminasi.
- Perlindungan terhadap Trauma dan Kekerasan. Mengakui trauma yang diderita korban perkosaan, teori keadilan sebagai kesetaraan menekankan pentingnya memberikan dukungan psikologis dan layanan kesehatan yang komprehensif, termasuk pilihan untuk mengakhiri kehamilan yang disebabkan oleh perkosaan. Ini adalah bagian dari tanggung jawab untuk melindungi kesejahteraan fisik dan mental Perempuan.

- Pengurangan Ketidaksetaraan Gender. Aborsi akibat perkosaan juga berkaitan dengan upaya yang lebih luas untuk mengurangi ketidaksetaraan gender. Dengan mendukung hak perempuan untuk aborsi dalam kasus perkosaan, masyarakat dapat mengambil langkah menuju kesetaraan gender yang lebih besar dengan mengakui dan mengatasi bentuk-bentuk kekerasan dan ketidakadilan yang secara tidak proporsional mempengaruhi perempuan

Teori keadilan sebagai kesetaraan menekankan pada pemberian hak yang sama dan perlakuan yang adil bagi semua individu. Dalam konteks aborsi akibat perkosaan, pertanyaan yang muncul adalah bagaimana negara dan masyarakat dapat memberikan perlakuan yang adil kepada korban serta menghormati hak-haknya. Korban perkosaan seringkali mengalami trauma psikologis dan fisik yang mendalam. Kehamilan yang tidak diinginkan dapat memperparah kondisi ini, mengancam kesehatan mental dan fisiknya. Dalam konteks ini, memungkinkan aborsi dapat dipandang sebagai tindakan yang mendukung kesetaraan hak korban untuk mengontrol kondisi kesehatannya dan masa depannya.¹³⁵

a. Keadilan Distributif (*Distributive Justice*)

Teori keadilan distributif membahas bagaimana sumber daya, hak, dan kesempatan harus didistribusikan secara adil di masyarakat. Ketika menerapkan konsep ini pada isu aborsi akibat perkosaan, ada beberapa pertimbangan yang muncul.

Pertama mengenai Hak Reproduksi. Sebagian orang berpendapat bahwa wanita yang menjadi korban perkosaan memiliki hak untuk mengendalikan tubuh dan keputusan mereka sendiri. Dalam konteks keadilan distributif, ini bisa diinterpretasikan sebagai hak mereka untuk mengendalikan sumber daya reproduktif mereka sendiri. *Kedua* mengenai Keadilan Sosial. Ada argumen yang menyatakan bahwa memaksa seorang wanita untuk mempertahankan kehamilan yang dihasilkan dari perkosaan tidak adil secara sosial. Ini bisa dianggap sebagai pemaksaan atas keadaan yang tidak diinginkan, yang bertentangan dengan prinsip

¹³⁵ Thompson, Judith Jarvis. "A Defense of Abortion." *Philosophy & Public Affairs*, vol. 1, no. 1 (1971): h. 47-66.

keadilan distributif yang menuntut perlakuan yang adil terhadap individu. *Ketiga* mengenai Kesejahteraan Individu. Konsep kesejahteraan individu merupakan bagian penting dari teori keadilan distributif. Pemaksaan untuk mempertahankan kehamilan yang berasal dari perkosaan bisa merugikan kesejahteraan psikologis dan fisik wanita tersebut. Dalam konteks ini, keadilan distributif bisa menuntut perlindungan terhadap kesejahteraan individu tersebut.

Namun, perlu diingat bahwa pandangan tentang isu aborsi, termasuk dalam konteks perkosaan, sangat bervariasi tergantung pada nilai, keyakinan agama, dan perspektif etika individu. Ada yang berpendapat bahwa aborsi selalu tidak etis, sementara yang lain berpendapat bahwa aborsi harus diperbolehkan dalam kasus perkosaan dan masalah kesehatan atau kehidupan yang terancam. Jadi, kaitan antara teori keadilan distributif dan aborsi akibat perkosaan bisa kompleks dan subjektif tergantung pada sudut pandang masing-masing individu.

Menurut teori keadilan distributif John Rawls, masyarakat harus diatur sedemikian rupa sehingga kebebasan dan keuntungan yang paling banyak dapat diberikan kepada anggota masyarakat yang paling tidak beruntung¹³⁶. Dalam kasus aborsi akibat perkosaan, korban adalah salah satu anggota masyarakat yang sangat dirugikan. Aborsi dalam kasus perkosaan dapat dilihat sebagai langkah untuk memperbaiki kondisi korban yang sangat dirugikan, memberi mereka kesempatan untuk pulih dari trauma dan membangun kembali kehidupannya tanpa beban tambahan kehamilan yang tidak diinginkan.¹³⁷

b. Keadilan Korektif (*Corrective Justice*).

Keadilan korektif berkaitan dengan pengoreksian ketidakadilan yang telah terjadi. Perkosaan adalah tindakan kriminal yang menyebabkan kerugian serius kepada korban. Dalam hal ini, keadilan korektif mungkin mengharuskan negara untuk mengambil langkah-langkah yang dapat mengurangi dampak negatif dari kejahatan tersebut. Mengizinkan korban perkosaan untuk melakukan aborsi dapat

¹³⁶ Rawls, John. *A Theory of Justice*. Cambridge, MA: Belknap Press of Harvard University Press, 1971.

¹³⁷ Sen, Amartya. *The Idea of Justice*. Harvard University Press, 2009.

dilihat sebagai upaya mengembalikan sebagian otonomi dan kontrol atas tubuh dan masa depan mereka yang telah direnggut oleh pelaku¹³⁸.

c. Keadilan Retributif (*Retributive Justice*).

Meskipun keadilan retributif biasanya terkait dengan pemidanaan pelaku kejahatan, aspek ini juga dapat diperluas untuk melihat bagaimana tindakan-tindakan setelah kejahatan dapat membawa keadilan bagi korban. Dalam konteks aborsi, aplikasi keadilan retributif tidak langsung tetapi berkaitan dengan pengakuan atas kerugian yang telah dialami korban dan tindakan legislatif atau kebijakan yang memungkinkan aborsi sebagai bagian dari proses pemulihan korban.¹³⁹

Dari perspektif keadilan, memberikan akses kepada korban perkosaan untuk melakukan aborsi dapat dilihat sebagai upaya untuk mengembalikan keadilan dalam situasi yang sangat tidak adil dan traumatis. Ini adalah manifestasi dari keadilan sebagai kesetaraan, distributif, korektif, dan retributif, yang semuanya bertujuan untuk mengoreksi, sejauh mungkin, kerugian yang telah dialami oleh korban.

2. Analisa Perlindungan Hukum Bagi Perempuan Pelaku Aborsi Akibat Perkosaan

Korban pemerkosaan mengalami banyak kerugian diantaranya fisik, psikis, seksual dan ekonomi. Dampak ini menekan korban secara psikis atas ketidak siapkannya menerima kenyataan harus mengalami kehamilan. Oleh karenanya korban perkosaan seringkali melakukan aborsi atau pengguguran janin secara sengaja. Aborsi dilarang oleh Undang-Undang No.39 tahun 2009 tentang Kesehatan, namun khusus korban perkosaan dikecualikan dengan syarat adanya indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak usia dini kehamilan, baik yang mengancam nyawa ibu dan/atau janin, kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan. Pelaksanaan aborsi oleh korban perkosaan dapat dilakukan dengan beragam persyaratan baik secara legal maupun sosial. Adanya kelompok masyarakat yang menentang aborsi pada

¹³⁸ Bentham, Jeremy. *The Principles of Morals and Legislation*. Dover Publications, 2007.

¹³⁹ Kant, Immanuel. *The Metaphysics of Morals*. Cambridge University Press, 1991.

korban perkosaan dirasa telah bertentangan juga dengan Pasal 49 ayat 3 UU No 39 tahun 1999 tentang HAM, menyatakan bahwa perempuan berhak memperoleh perlindungan hukum yang berkaitan dengan fungsi reproduksinya.

Tindak pidana perkosaan yang banyak terjadi dalam realita kehidupan sehari-hari mengakibatkan dalam diri perempuan timbul rasa takut, was-was dan tidak aman. Apalagi ditunjang dengan posisi korban yang sering-kali tidak berdaya dalam proses peradilan pidana. Artinya, derita korban tidak dijumpai oleh penegak hukum. Tindak pidana perkosaan merupakan pengalaman traumatis yang mungkin lama sekali membekas.

Burgess/Holmstrom membagi sindrom pasca perkosaan dalam 2 (dua) tahap: fase akut, dimana korban secara terbuka memperlihatkan emosinya yang terganggu atau menyembunyikan penderitaannya dengan tabah dan tenang.

Gejala-gejaladalam periode awal adalah rasa sakit, mual, kurang nafsu makandan gangguan tidur. Jika untuk mencegah kehamilan dia harus menelan“morning-after pill”, dia jugaharus menanggung sakit karena akibat itu. Kalau ternyata dia ketularan penyakit kelamin, maka perawatannya akanselalu mengingatkan dia akan musibah yang telah dialaminya. Dalam fase selanjutnya, korban sering mimpi buruk dan menderita depresi yang dalam.¹⁴⁰

Pertimbangan sosial dan psikologis bahkan medis dari terjadinya perkosaan itu, tidak terlepas dari kewajiban memberikan perlindungan kepada para korban perkosaan dari masyarakat, karena bagaimanapun juga, akibat medis-sosial psikologis perbuatan yang kejiitu akan harus ditanggung oleh korban perkosaan itu (bahkan juga olehkeluarganya) kadang-kadang sampai akhir hayatnya. Berikut inibeberapa akibat perkosaan yang timbul pada korban:

- a) Perempuan korban dapat menjadi hamil. Akibatnya, ia akan melahirkan seorang anak yang mungkin sekali sangat dibencinya; bukan karena anak itu melakukan sesuatu terhadapnya, tetapi karena ayahnya selain merusak tubuhnya juga merusak masa depannya. Dengan demikian perkosaan itu bahkan dapat merusak dua generasi, yaitu korban perkosaan

¹⁴⁰ Wiwik Afifah, *Perlindungan Hukum Bagi Perempuan Korban perkosaan*, DIH, Jurnal Ilmu Hukum Pebruari 2013, Vol. 9, No. 18, h.. 93 - 109

dan anaknya yang tidak berdosa, karena status hukumnya ialah anak yang tidak sah dan ibu yang tidak sah.

- b) Apabila korban tidak sampai hamil, korban pasti kehilangan keperawanannya atau secara moril, kehilangan martabatnya sebagai seorang perempuan.
- c) Bagaimanapun juga korban tindak pidana perkosaan selalu akan mengalami gangguan traumatis dan psikologis, yang kalau tidak dirawat dengan tepat dan penuh kasih sayang, akan menjadi proses yang berkepanjangan dan dapat merusak seluruh hidupnya. Korban merasa rendah diri dan ternoda, benci terhadap semua pria, dan takut memasuki jenjang perkawinan yang sangat mempengaruhi jalan hidupnya sehingga ia jauh dari kebahagiaan.
- d) korban tindak pidana perkosaan mungkin pula menjadi penderita penyakit kelamin dan bahkan terjangkit penyakit AIDS yang tentu saja sangat membahayakan kelangsungan hidupnya.

Aborsi dan dampaknya bagi Perempuan Secara medis aborsi adalah berakhirnya/ gugurnya kehamilan sebelum kehamilan mencapai usia 20 minggu, yaitu sebelum janin dapat hidup di luar kandungan secara mandiri. Abortus adalah ancaman atau pengeluaran hasil konsepsi pada usia kehamilan kurang dari 20 minggu atau berat janin kurang dari 500 gram. Istilah abortus dipakai untuk menunjukkan pengeluaran hasil konsepsi sebelum janin dapat hidup di luar kandungan. Berdasarkan variasi berbagai batasan yang ada tentang usia / berat lahir janin viable (yang mampu hidup di luar kandungan), akhirnya ditentukan suatu batasan abortus sebagai pengakhiran kehamilan sebelum janin mencapai berat 500 gram atau usia kehamilan 20 minggu.

Dunia medis membagi aborsi secara umum menjadi dua jenis, sebagaimana dikemukakan Musa Perdanakusuma dalam kutipan Suryono Ekotama¹⁴¹ yaitu:

¹⁴¹ *Ibid.*,

- a) Aborsi spontan (*Abortus Spontaneous*) yaitu abortus yang terjadi dengan sendirinya bukan perbuatan manusia. Dalam bahasa sehari-hari aborsi jenis ini bisa disebut keguguran.
- b) Aborsi buatan (*Abortus provocatus*), yaitu pengguguran kandungan yang dilakukan secara sengaja. Aborsi ini dibedakan lagi menjadi dua golongan yaitu : 1), *Abortus provocatus therapeuticus*, yaitu aborsi yang dilakukan dengan sengaja karena alasan medis yang sangat darurat atau jika ada indikasi bahwa kehamilan dapat membahayakan atau mengancam ibu bila kehamilan berlanjut. 2). *Abortus provocatus criminalis*, ialah pengguguran kandungan yang dilakukan dengan sengaja tanpa mempunyai alasan kesehatan (medis), didorong oleh alasan-alasan yang lain dan melawan hukum.

Tindakan aborsi yang tidak aman mengandung resiko yang cukup tinggi, yaitu apabila dilakukan tidak sesuai dengan standar profesi medis, misalnya dengan cara penggunaan ramuan peluruh rahim, manipulasi fisik, seperti dengan pijatan pada rahim agar janin terlepas dari rahim, menggunakan alat bantutradisional yang tidak steril dan berakibat negatif pada rahim.

Kebanyakan pengguguran kandungan/ aborsi dilakukan dengan sembunyi-sembunyi dengan cara yang berbahaya, karena secara hukum aborsi buatan tidak diizinkan kecuali atas alasan medis untuk menyelamatkan jiwa ibu. Aborsi tidak aman dapat menyebabkan berbagai akibat termasuk kematian, maka petugas kesehatan perlu mewaspadaikan kejadian aborsi yang tidak aman terutama kasus-kasus kehamilan remaja.

Aborsi memiliki resiko yang tinggi terhadap kesehatan maupun keselamatan perempuan. Ada 2 macam resiko kesehatan terhadap perempuan yang melakukan aborsi. Resiko kesehatan dan keselamatan fisik pada saat melakukan aborsi dan setelah melakukan aborsi, seperti yang dijelaskan dalam buku *Facts of Life* yang ditulis oleh Brian Clowes, Phd yaitu¹⁴²:

1. Kematian mendadak karena pendarahan hebat

¹⁴²Saifuddin, Abdul Bahri. *Pelayanan Kesehatan Maternal Neonatal*. Yayasan Bina Pustaka Sarwono Prawirohardjo, Jakarta, 2008, h. 145-14

2. Kematian mendadak karena pembiusan yang gagal
3. Kematian secara lambat akibat infeksi serius disekitar kandungan
4. Rahim yang sobek (*Uterine Perforation*)
5. Kerusakan leher rahim (*Cervical Lacera-tions*) yang akan menyebabkancacat pada anak berikutnya.
6. Kanker payudara (karena ketidakseim- bangan hormon estrogen pada perempuan)
7. Kanker indung telur (*Ovarian Cancer*)
8. Kanker leher rahim (*Cervical Cancer*)
9. Kanker hati (*Liver Cancer*)
10. Kelainan pada placenta/ari-ari (*Placenta Previa*) yang akan menyebabkan cacatpada anak berikutnya dan pendarahan hebat pada saat kehamilan berikutnya
11. Menjadi mandul/tidak mampu memiliki keturunan lagi (*Ectopic Pregnancy*)
12. Infeksi rongga panggul (*Pelvic Inflam- matory Disease*)
13. Infeksi pada lapisan rahim (*Endometriosis*)
14. Resiko kesehatan mental.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 Tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women- yang seterusnya disebut Konvensi CEDAW*) dalam pembentukannya terdapat pertimbangan bahwa Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*).

Deklarasi HAM menegaskan asas tidak dapat diterimanya diskriminasi dan menyatakan bahwa semua manusia dilahirkan bebasdan sama dalam martabat dan hak, bahwa tiap orang berhak atas semua hak dan kebenaran kebebasan yang dimuat di dalamnya, tanpa perbedaan apapun, termasuk perbe- daan jenis kelamin. Diskriminasi terhadap perempuan melanggar asas-asas persamaan hak dan penghargaan terhadap martabat manusia merupakan hambatan bagi partisipasi perempuan atas dasar persamaan dengan laki-laki.

Konvensi CEDAW tersebut memberikan definisi mengenai diskriminasi terhadap perempuan yang dimuat dalam Pasal 1 yaitu Setiap perbedaan, pengucilan atau pembatasan yang dimuat atas dasar jenis kelamin yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapuskan pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan pokok di bidang poleksosbud, sipil atau apapun lainnya oleh kaum Perempuan terlepas dari status perkawinan mereka, atas dasar persamaan antara perempuan dan laki-laki.¹⁴³

Pasal 3 Konvensi tersebut memuat pernyataan tentang kewajiban negara dalam menghapuskan segala bentuk diskriminasi dengan mengatakan antara lain “negara-negara peserta membuat aturan yang tepat, termasuk pembuatan undang-undang disemua bidang dan menikmati hak-hak asasi manusia dan kebebasan pokok atas dasar persamaan dengan laki-laki.”¹⁴⁴

Negara sesuai dengan isi Pasal 3 harus membuat aturan-aturan yang tepat. Perlindungan terhadap perempuan merupakan tanggungjawab negara. Negara harus menghilangkan segala diskriminasi terhadap perempuan di semua bidang dengan mendasarkan pada persamaan hak dan kewajiban antara laki-laki dan perempuan.

Segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan jika dibiarkan maka akan menjurus ke arah kekerasan terhadap perempuan sehingga sudah menjadi kewajiban negara untuk menghapuskannya.¹⁴⁵ Pada perempuan korban perkosaan yang melakukan aborsi, maka negara harus memberika perlindungan selain melakukan perlindungan hukum *in abstracto*.

Aborsi sebagai salah satu pilihan pada korban yang hamil karena perkosaan, telah diakomodir melalui Undang-undang no.39 tahun 2009 tentang Kesehatan. Namundalam implementasinya, banyak korban tidak memahami dan

¹⁴³ Yudianto Prawira P dan Prabowo Cahyandaru, Implementasi *Prinsip CEDAW dalam Penanganan kasus Kekerasan terhadap Perempuan*, Jurnal Universitas Sebelas Maret. Vo.2 No. 7, 2018., h. 90

¹⁴⁴ *Ibid.*,

¹⁴⁵ Valentina Sagala, Ellin Rozana. *Pergulatan Feminisme dan Ham*, (Bandung: Institut Perempuan, 2007). 17-18.

banyak pula tenaga medis di rumah sakit pemerintah enggan menangani aborsi bagi Perempuan akibat perkosaan.

Penyebab enggannya rumah sakit pemerintah melakukan aborsi dapat dipahami karena adanya ketentuan hukum yang mengancam (KUHP). Ancaman dimaksudkan adalah ketentuan pasal 283, 299 serta pasal 346 – 349. Bahkan pasal 299 intinya mengancam hukuman pidana penjara maksimal empat tahun kepada seseorang yang memberi harapan kepada seorang perempuan bahwa kandungannya dapat digugurkan.

Pada ketentuan Pasal 299 KUHP dapat dilihat bahwa:

1. Barang siapa dengan sengaja mengobati seorang perempuan atau menyuruh seseorang perempuan supaya diobati dengan memberitahu atau menerbitkan pengharapan bahwa oleh karena pengobatan itu dapat gugur kandungannya, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya empat tahun atau denda sebanyak-banyaknya empat puluh lima ribu rupiah.
2. Kalau yang bersalah berbuat karena mencari keuntungan, atau melakukan kejahatan itu sebagai mata pencaharian atau kebiasaan atau kalau ia seorang dokter, bidan atau juru obat, pidana dapat ditambah sepertiganya.
3. Kalau yang bersalah melakukan kejahatan itu dalam pekerjaannya, maka dapat dicabut haknya melakukan pekerjaan itu.

Kemudian ayat (2) menetapkan bahwa ancaman hukumnya diperberat dengan seperti ganya, apabila perbuatan kejahatan itu sebagai mata pencaharian atau kebiasaan, atau dilakukan oleh seorang dokter, bidan atau juru obat.

Dalam pasal ini perlu dibuktikan, bahwa perempuan itu benar-benar hamil, tetapi tidak diharuskan bahwa kandungan itu benar-benar gugur karena pengobatan itu (sengaja menggugurkan kandungan diancam hukuman dalam pasal 348).

Sudah cukup apabila pelaku telah melakukan pengobatan atau melakukan perbuatan terhadap perempuan hamil dengan ketegangan atau cara yang dapat menimbulkan pengharapan, bahwa dengan itu dapat menggugurkan kandungan perempuan tersebut.

Apabila pelaku salah menduga bahwa perempuan itu hamil, padahal sebenarnya tidak, maka ia tidak dapat dihukum, karena perbuatannya tidak menggugurkan kandungan. Pelaksanaan kejahatan itu dianggap selesai, apabila pengobatan telah diberikan atau pemijatan telah dilakukan, sehingga menimbulkan pengharapan bahwa kandungan itu akan gugur karena pengobatan atau pemijatan itu.

Menurut Pasal 346 KUHP Perempuan yang dengan sengaja menyebabkan gugur atau mati kandungannya, atau menyuruh orang lain menyebabkan itu, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya empat tahun". Pengguguran kandungan atau pembunuhan janin yang ada di dalam kandungan dapat dilakukan dengan bermacam-macam cara, misalnya: dengan obat yang diminum atau dengan alat yang dimasukkan ke dalam rahim.

Dalam Pasal 348 KUHP:

- 1) Barangsiapa dengan sengaja menyebabkan gugur atau mati kandungan seorang perempuan dengan izin perempuan itu, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun enam bulan.
- 2) Jika perbuatan itu berakibat Perempuan itu mati, ia dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya tujuh tahun

Penjelasan pasal 348 KUHP Ayat (1) pasal ini mengancam hukuman kepada orang yang dengan sengaja menyebabkan gugur atau matinya kandungan seorang perempuan, dengan izin perempuan itu. Sedang ayat (2) mengancam hukuman lebih berat kepada orang yang dengan sengaja menyebabkan kandungan seorang perempuan menjadi gugur atau mati atas izin perempuan yang bersangkutan dan berakibat matinya perempuan itu.

Dalam Pasal 349 KUHP disebutkan Jika seorang dokter, bidan atau juru obat membantu kejahatan tersebut dalam pasal 346, atau bersalah melakukan atau membantu salah satu kejahatan diterangkan dalam pasal 347 dan 348, maka pidana yang ditentukan dalam pasal itu dapat ditambah sepertiganya dan dapat dicabut haknya melakukan pekerjaannya yang dipergunakan untuk menjalankan kejahatan itu.

Penjelasan pasal tersebut adalah yang diancam hukuman lebih berat dalam pasal ini ialah dokter, bidan atau juru obat yang membantu perempuan yang dengan sengaja menyebabkan kandungannya menjadi gugur atau mati (Pasal 346), atau membantu seseorang yang dengan sengaja menyebabkan kandungan seorang perempuan menjadi gugur atau mati, tanpa izin dari perempuan yang bersangkutan (pasal 347 ayat ke-1), atau pula membantu seseorang yang dengan sengaja menyebabkan kandungan seorang Perempuan menjadi gugur atau mati, atas izin Perempuan yang bersangkutan (pasal 348 ayat ke-1), atau apabila perbuatan itu mengakibatkan perempuan yang bersangkutan mati (pasal 347 dan 348 ayat ke-2).

Selain hukuman yang lebih berat, maka dokter, bidan atau juru obat yang membantu kejahatan itu dapat dijatuhi hukuman tambahan pencabutan hak melakukan pekerjaannya sebagai dokter, bidan atau juru obat. Sebaliknya apabila dokter, bidan atau juru obat yang membantu menggugurkan atau membunuh kandungan itu justru menolong jiwa atau menjaga kesehatan perempuan tersebut, tidak dihukum.

Dari rumusan pasal-pasal tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa:

- a) Seorang perempuan hamil yang dengan sengaja melakukan aborsi atau ia menyuruh orang lain, diancam hukuman empat tahun penjara.
- b) Seseorang yang dengan sengaja melakukan aborsi terhadap ibu hamil dengan tanpa persetujuan ibu hamil tersebut, diancam hukuman penjara 12 tahun, dan jika ibu hamil tersebut mati, diancam penjara 15 tahun penjara.
- c) Jika dengan persetujuan ibu hamil, maka diancam hukuman 5 tahun 6 bulan penjara dan bila ibu hamil tersebut mati diancam hukuman 7 tahun penjara.
- d) Jika yang melakukan dan atau membantu melakukan aborsi tersebut seorang dokter, bidan atau juru obat ancaman hukumannya ditambah sepertiganya dan hak untuk berpraktik dapat dicabut.
- e) Setiap janin yang dikandung sampai akhirnya nanti dilahirkan berhak untuk hidup serta mempertahankan hidupnya.

Tindakan medis dalam bentuk pengguguran kandungan dengan alasan apapun dilarang karena bertentangan dengan norma hukum, norma agama, norma kesusilaan, dan norma kesopanan. Namun aturan KUHP yang keras tersebut telah dilunakkan dengan memberikan peluang dilakukannya aborsi. Sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang No.36 tahun 2009 tentang kesehatan. sehingga dalam keadaan darurat sebagai upaya menyelamatkan jiwa ibu dan atau janin yang dikandungnya dapat diambil tindakan medis tertentu.¹⁴⁶

Aborsi dalam Undang-Undang No.36 tahun 2009 tentang Kesehatan pasal 75 memberikan pengecualian aborsi terhadap korban perkosaan. Namun pengecualian ini secara sepintas bertentangan dengan UU HAM pasal 53 mengenai hak hidup anak dari mulai janin sampai dilahirkan, dan pasal 54 mengenai hak untuk mendapatkan perawatan, pendidikan, pelatihan dan bantuan khusus atas biaya negara bagi setiap anak yang cacat fisik dan mental.

Pada butir ke 3, kemungkinan besar bayi tidak akan mendapatkan kasih sayang yang layak, bahkan mungkin akan diterlantarkan ataupun dibuang, yang bertentangan dengan UU Kesehatan pasal 4 tentang perlindungan anak mengenai hak anak untuk hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan. Sedangkan bagi ibu yang merupakan korban pemerkosaan itu sendiri, hal ini merupakan keputusan yang kurang adil apabila kehamilan akibat perkosaan itu dilanjutkan, karena dia sendiri adalah korban suatu kejahatan, dan pasti akan merupakan suatu beban psikologis yang berat. Penanganan utama yang harus dilakukan adalah terhadap korban perkosaan, karena selama ini perhatian dari pemerintah maupun kepedulian masyarakat terasa sangat kurang.

Meskipun setiap hari ada saja berita di surat kabar tentang jatuhnya korban perkosaan, namun pemerintah dan masyarakat sendiri kurang peduli dan menganggap hal seperti itu sesuatu yang sudah wajar terjadi. Korban yang mengalami tekanan emosional dan fisik yang hebat dapat melakukan upaya bunuh

¹⁴⁶ Iswanty M. Pertanggung Jawaban Medis Terhadap Terjadinya Abortus Provokatus. Jurnal Fakultas Hukum Kedokteran UNHAS. 2012;Vol 1 Nomer 3, h. 39

diri atau melakukan tindakan aborsi karena penderitaan psikis yang dialaminya setelah diketahui bahwa korban mengalami kehamilan.

Korban perkosaan banyak yang mengalami depresi berat atau kecemasan berat, kelesuan kronis, gangguan tidur, mimpi buruk, merasa terisolasi dari masyarakat sekitar dan menaruh diri karena malu akan apa yang dialaminya.

Undang-Undang No.36 tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 76:

Aborsi sebagaimana dimaksud Pasal 75 hanya dapat dilakukan:

- 1) Sebelum kehamilan berumur 6 (enam) minggu dihitung dari hari pertama haid terakhir, kecuali dalam hal kedaruratan medis
- 2) Oleh tenaga kesehatan yang memiliki keterampilan dan kewenangan yang memiliki sertifikat yang ditetapkan oleh menteri;
- 3) Dengan persetujuan ibu hamil yang bersangkutan;
- 4) Dengan izin suami, kecuali korban perkosaan; dan
- 5) Penyedia layanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri.

Bagi korban perkosaan, syarat Pasal 76 huruf d dikecualikan, sehingga syarat yang harus dipenuhi adalah Pasal 76 huruf a, b, c dan e. Pengecualian larangan aborsi tidak meniadakan larangan aborsi. Jika syarat-syarat aborsi tersebut tidak terpenuhi, maka aborsi tersebut adalah aborsi ilegal dan tergolong sebagai tindak pidana yang diancam sanksi pidana.

Pasal 49 ayat 3 UU No 39 tahun 1999 tentang HAM, menyatakan bahwa perempuan berhak memperoleh perlindungan hukum yang berkaitan dengan fungsi reproduksinya. Undang- Undang No.36 tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 77 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-norma dan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹⁴⁷

Aborsi tidak aman (*Unsafe Abortion*) adalah penghentian kehamilan yang dilakukan oleh orang yang tidak terlatih/kompeten dan menggunakan sarana yang tidak memadai, sehingga menimbulkan banyak komplikasi bahkan kematian.

¹⁴⁷ Lihat ketentuan Undang- Undang No.36 tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 77

Umumnya aborsi yang tidak aman terjadi karena tidak tersedianya pelayanan kesehatan yang memadai. KUHP secara terang menentukan aborsi sebagai tindak pidana, namun ketentuan tersebut dapat dikesampingkan dengan adanya pengaturan pengecualian larangan aborsi dalam Undang-Undang RI Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan (UU Kesehatan).

Aborsi menjadi salah satu aspek yang menyangkut kesehatan reproduksi. Mengacu pada Pasal 70 ayat (1) UU Kesehatan, kesehatan reproduksi merupakan keadaan sehat secara fisik, mental, dan sosial secara utuh, tidak semata-mata bebas dari penyakit atau kecacatan yang berkaitan dengan sistem, fungsi, dan proses reproduksi pada laki-laki dan perempuan. Kesehatan reproduksi mencakup kesehatan reproduksi perempuan.

Menurut Pasal 70 ayat (2) UU Kesehatan, Kesehatan reproduksi meliputi a) saat sebelum hamil, hamil, melahirkan, dan sesudah melahirkan; b) pengaturan kehamilan, alat kontrasepsi, dan kesehatan seksual; dan c) kesehatan system reproduksi.¹⁴⁸ Undang-Undang RI Nomor 26 Tahun 2000 tentang Hak Asasi Manusia mengatur perihal Hak perempuan salah satunya tentang jaminan hak reproduksi perempuan, yaitu Pasal 49 ayat (3) menyebutkan: “Hak khusus yang melekat pada diri perempuan dikarenakan fungsi reproduksinya, dijamin dan dilindungi oleh hukum.

Undang-undang mengakui bahwa setiap orang memiliki hak-hak reproduksi, sebagaimana diatur dalam Pasal 72 UU Kesehatan. Hak-hak reproduksi adalah merupakan hak-hak asasi manusia, dan dijamin oleh undang-undang. Hak-hak reproduksi tersebut mencakup¹⁴⁹:

- a. menjalani kehidupan reproduksi dan kehidupan seksual yang sehat, aman, serta bebas dari paksaan dan/atau kekerasan dengan pasangan yang sah.
- b. menentukan kehidupannya dan bebas dari diskriminasi, paksaan, dan/atau kekerasan yang menghormati nilai-nilai luhur yang tidak merendahkan martabat manusia sesuai dengan norma agama.

¹⁴⁸ Ketentuan Pasal 70 ayat (2) UU Kesehatan.

¹⁴⁹ Soekidjo Notoatmojo, *Etika dan Hukum Kesehatan*, (Rineka Cipta, Jakarta, 2010), h.

- c. menentukan sendiri kapan dan berapa sering ingin bereproduksi sehat secara medis serta tidak bertentangan dengan norma agama.
- d. memperoleh informasi, edukasi, dan konseling mengenai kesehatan reproduksi yang benar dan dapat dipertanggungjawabkan.

Berdasarkan uraian diatas, maka kehamilan yang tidak dikehendaki akibat perkosaan adalah jelas melanggar hak-hak reproduksi korban perkosaan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 72 UU Kesehatan. Korban perkosaan kehilangan hak-hak reproduksinya serta kehilangan kesehatan reproduksinya secara fisik, mental dan sosial.

Seharusnya setiap perempuan berhak menentukan kehidupan reproduksinya secara bebas, termasuk berhak menentukan kehamilannya sendiri. Demi memberikan jaminan dan perlindungan hukum terhadap hak-hak reproduksi korban perkosaan sebagai salah satu bentuk hak asasi manusia, maka sangatlah pantas aborsi legal namun bersyarat bagi perempuan yang hamil akibat perkosaan. Semua pihak dihadapkan pada adanya pertentangan baik secara moral dan kemasyarakatan dalam dimensi agama dan hukum.

Dari sisi moral dan kemasyarakatan, sulit untuk membiarkan perempuan harus merawat kehamilan yang tidak diinginkan karena hasil pemerkosaan. Melakukan aborsi pasti merupakan keputusan sangat berat yang diambil oleh korban. Tapi bila itu jalan yang terakhir, yang harus diperhatikan adalah persiapan secara fisik dan mental dan informasi yang cukup mengenai bagaimana agar aborsi bisa berlangsung aman. Banyaknya kematian akibat aborsi yang tidak aman, tentu sangat memprihatinkan. Mengingat korban sangat takut akan larangan aborsi dan menganggap bahwa aborsi di rumah sakit yang akan diketahui oleh penegak hukum akan membawa mereka ke meja hijau.

Pilihan aborsi illegal atau di dukun, atau penggunaan pil dan sebagainya sering dilakukan. Hal ini diakibatkan kurangnya informasi dari perempuan dan masyarakat tentang hak atas pelayanan kesehatan. Padahal bagaimanapun kondisinya atau akibat apapun, setiap perempuan sebagai warganegara tetap memiliki hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan yang memadai dan kewajiban negaralah untuk menyediakan hal itu.

Hak-hak korban harus dipandang sebagai hak-hak sosial sekaligus hak individu yang merupakan hak untuk mendapatkan keadilan sosial termasuk didalamnya hak untuk mendapatkan pelayanan yang komprehensif atas kejahatan yang menimpanya. Hak atas pelayanan kesehatan ini ditegaskan pula dalam Pasal 12 Konvensi Penghapusan segala bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (Konvensi CEDAW) dan UU Kesehatan. Hak untuk membuat keputusan mengenai reproduksi yang bebas dari diskriminasi, paksaan dan kekerasan seperti dinyatakan dalam dokumen hak-hak asasi manusia merupakan hak reproduksi (Rekomendasi bab 7 Konferensi Kependudukan dan Pembangunan Internasional di Kairo 1994). Pelayanan Kesehatan yang memadai adalah hak setiap warga Negara, tidak terkecuali perempuan korban perkosaan yang memutuskan melakukan aborsi.

Aborsi dalam konteks korban perkosaan adalah isu yang sangat sensitif dan kompleks yang melibatkan pertimbangan etis, hukum, dan hak asasi manusia. Di banyak negara, hukum aborsi bervariasi luas tergantung pada faktor-faktor seperti usia kehamilan, alasan untuk menggugurkan kandungan, dan kondisi kesehatan ibu. Aborsi bagi korban perkosaan sering kali dianggap dalam kategori yang memperbolehkan pengecualian terhadap aturan-aturan umum yang mengatur aborsi karena dianggap sebagai bagian dari jaminan hak-hak reproduksi.

Aborsi korban perkosaan sebagai hak reproduksi dapat dibenarkan dengan beberapa argumentasi hukum, yaitu:

- 1) Hak atas Kesehatan Reproduksi. Menurut konvensi-konvensi internasional seperti Program Aksi Kairo (ICPD 1994) dan Konvensi CEDAW (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women), perempuan memiliki hak untuk mengontrol dan memutuskan secara bebas dan bertanggung jawab mengenai masalah reproduksi mereka. Aborsi legal dalam konteks ini dapat dilihat sebagai bagian dari hak untuk kesehatan reproduksi, khususnya ketika kehamilan adalah hasil dari perkosaan, dimana korban tidak memiliki kebebasan dalam keputusannya terhadap reproduksi.

- 2) Hak untuk Hidup Bebas dari Kekejaman. Korban perkosaan sering mengalami trauma mendalam. Memaksakan korban untuk melanjutkan kehamilan yang tidak diinginkan dapat dilihat sebagai kelanjutan dari kekerasan seksual yang mereka alami. Dalam konteks ini, memungkinkan akses ke aborsi aman adalah penting untuk pemulihan psikologis dan fisik korban.
- 3) Perlindungan dari Diskriminasi. Memaksa korban perkosaan untuk melanjutkan kehamilan bisa dianggap sebagai bentuk diskriminasi berbasis gender. Ini melanggar prinsip-prinsip kesetaraan dan non-diskriminasi yang tertanam dalam berbagai dokumen hak asasi manusia, termasuk CEDAW yang menyatakan negara harus mengambil langkah-langkah untuk menghilangkan diskriminasi terhadap wanita dalam hal kesehatan dan keputusan reproduksi.
- 4) Konsiderasi Etis dan Moral. Masyarakat dan sistem hukum sering mempertimbangkan aspek moral dan etis dalam membuat kebijakan tentang aborsi. Dalam kasus perkosaan, banyak yang berpendapat bahwa korban tidak seharusnya menanggung konsekuensi tambahan dari tindakan kekerasan yang dialami, sehingga memungkinkan akses ke aborsi adalah langkah yang etis dan moral.
- 5) Pertimbangan Hukum Nasional. Beberapa negara, seperti Indonesia dalam UU Kesehatan No. 36 Tahun 2009, mengizinkan aborsi dalam keadaan tertentu seperti perkosaan, asalkan dilakukan dalam kurun waktu tertentu (misalnya sebelum usia kehamilan 6 minggu) dan harus mendapat persetujuan dari lembaga medis dan/atau hukum yang relevan. Hal ini mencerminkan pengakuan akan kebutuhan khusus dan kondisi traumatis yang dihadapi korban perkosaan.

Dengan mempertimbangkan argumentasi hukum di atas, aborsi bagi korban perkosaan dapat dilihat sebagai jaminan dari hak-hak reproduksi. Ini mencerminkan prinsip keadilan, perlindungan, dan penghargaan terhadap kesehatan fisik dan psikologis perempuan. Namun, implementasi dari aturan ini sangat bergantung pada kerangka hukum dan sosial budaya masing-masing

negara, serta ketersediaan layanan kesehatan yang mendukung. Kebijakan ini harus terus diperjuangkan untuk memastikan bahwa semua perempuan, termasuk korban perkosaan, mendapatkan akses ke layanan kesehatan reproduksi yang aman dan berbasis hak.

Tinjauan hukum Islam tentang aborsi, termasuk dalam kasus korban perkosaan, adalah topik yang kompleks dan seringkali bervariasi tergantung pada interpretasi keilmuan fiqih dan kondisi sosial-budaya di berbagai negara Muslim. Dalam Islam, kehidupan dianggap sakral, dan prinsip umumnya adalah perlindungan kehidupan ini harus diutamakan. Namun, ada beberapa pengecualian dan kondisi yang memungkinkan pembahasan lebih lanjut terkait dengan aborsi, khususnya dalam kasus perkosaan. Dalam tinjauan hukum Islam aborsi korban perkosaan sebagai hak reproduksi dapat diuraikan sebagai berikut:

- a) *Sanctity of Life* (Kesucian Kehidupan). Dalam Islam, setiap kehidupan dianggap suci. Al-Qur'an secara eksplisit melarang membunuh jiwa yang diharamkan oleh Allah kecuali dengan alasan yang benar (QS Al-Isra: 33). Namun, ulama berbeda pendapat mengenai kapan jiwa masuk ke dalam janin. Sebagian besar sepakat bahwa ini terjadi pada 120 hari setelah konsepsi. Sebelum masa ini, beberapa ulama membolehkan aborsi dengan alasan yang sangat kuat, seperti perkosaan.
- b) Pengecualian dalam Kasus Perkosaan. Dalam kasus perkosaan, beberapa ulama kontemporer dan lembaga fatwa besar seperti Majelis Ulama Indonesia (MUI) dan Al-Azhar di Mesir, telah mempertimbangkan dan dalam beberapa kasus, membolehkan aborsi, terutama jika dilakukan sebelum 'ensoulment' (peniupan ruh), yang mereka percayai terjadi pada 120 hari. Argumennya adalah bahwa perkosaan adalah tindakan kekerasan yang parah dan korban tidak harus menanggung beban tambahan dari hasil tindakan tersebut.
- c) Pertimbangan Kejiwaan dan Kesehatan Fisik Korban. Dalam hukum Islam, prinsip *darar* (penghilangan bahaya) dan *raf' al-haraj* (menghapus kesulitan) sering diterapkan untuk mempertimbangkan kondisi tertentu dalam fiqih. Mengingat dampak psikologis dan fisik dari perkosaan,

banyak ulama memandang aborsi sebagai cara untuk menghilangkan kesulitan dan penderitaan yang tidak tertahankan bagi korban.

- d) Kasus Hukum Per Negara: Di beberapa negara mayoritas Muslim, seperti Indonesia dan Bangladesh, aborsi diperbolehkan dalam kasus perkosaan sampai batas waktu tertentu. Legislasi ini mencerminkan pemahaman bahwa dalam kasus ekstrem, perlindungan kepentingan wanita korban menjadi prioritas.

Dalam konteks hukum Islam, aborsi bagi korban perkosaan tidaklah secara otomatis diterima, namun dapat dipertimbangkan dengan sangat hati-hati. Kehamilan akibat perkosaan dianggap oleh sebagian ulama sebagai kondisi yang memenuhi kriteria darurat yang dapat membenarkan aborsi sebelum roh ditiupkan ke dalam janin. Posisi ini diambil dengan mempertimbangkan prinsip menghilangkan penderitaan dan menghindari kerusakan yang lebih besar, sesuai dengan prinsip-prinsip umum syariah yang bertujuan untuk membawa keadilan dan menghindari bahaya. Namun, hal ini tetap membutuhkan pendekatan kasus per kasus dan sering kali memerlukan keputusan dari otoritas keagamaan yang kompeten dalam memberikan fatwa yang sesuai dengan konteks yang dihadapi.

Maqashid syari'ah, atau tujuan-tujuan syariah, adalah prinsip penting dalam hukum Islam yang menekankan pada perlindungan dan pemeliharaan lima aspek dasar kehidupan: agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Pendekatan maqashid dalam kasus aborsi bagi korban perkosaan bisa memberikan wawasan berharga tentang bagaimana Islam memandang isu ini, khususnya dalam konteks hak reproduksi dan kesejahteraan psikologis korban.

Tinjauan Maqashid Syari'ah tentang Aborsi dalam Kasus Perkosaan dapat dilihat sebagai berikut:

1. Perlindungan Jiwa (*Hifdh al-Nafs*). Islam menekankan perlindungan jiwa, termasuk jiwa janin dan jiwa ibu. Dalam kasus perkosaan, perlindungan jiwa ibu bisa menjadi prioritas, terutama jika kehamilan tersebut membahayakan kesehatan mental dan fisiknya. Dalam konteks ini, aborsi

dapat dibenarkan jika tanpa tindakan tersebut, kesehatan mental atau fisik ibu serius terancam¹⁵⁰

2. Perlindungan Akal (*Hifdh al-'Aql*). Kehamilan yang dihasilkan dari perkosaan mungkin menyebabkan trauma psikologis parah yang bisa mengganggu fungsi mental korban. Dalam Islam, akal dihargai dan perlindungan terhadapnya menjadi penting. Jika kehamilan menyebabkan gangguan psikologis atau mental, aborsi mungkin dibenarkan untuk menjaga kesehatan mental ibu¹⁵¹
3. Perlindungan Keturunan (*Hifdh al-Nasl*). Meskipun Islam umumnya menekankan pentingnya melindungi keturunan, situasi perkosaan menyajikan dilema unik di mana konsepsi bukan hasil dari pernikahan yang sah atau hubungan mutual yang sehat. Dalam hal ini, beberapa ulama berargumen bahwa mengizinkan aborsi mungkin lebih sesuai untuk mencegah kemungkinan konflik sosial atau psikologis yang lebih luas yang mungkin terjadi jika kehamilan dipertahankan.¹⁵²
4. Perlindungan Agama (*Hifdh al-Din*). Agama menekankan pentingnya menjaga kehormatan, martabat, dan kestabilan sosial. Memaksa korban perkosaan untuk melahirkan anak dari pemerkosa bisa menimbulkan masalah sosial dan stigma yang serius, yang bisa merusak prinsip-prinsip dasar keadilan dan martabat dalam Islam¹⁵³
5. Perlindungan Harta (*Hifdh al-Mal*). Beban ekonomi dari membesarkan anak tanpa dukungan ayah bisa menjadi pertimbangan di sini. Jika situasi ekonomi ibu tidak memungkinkan untuk membesarkan anak, ini bisa dianggap sebagai 'darar' (kerusakan) yang harus dihindari.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Kamali, Mohammad Hashim. *Principles of Islamic Jurisprudence*. journal Cambridge: Islamic Texts Society, 1991, h. 98-116

¹⁵¹ Al-Qaradawi, Yusuf. *The Lawful and the Prohibited in Islam*. (Cairo: Al-Falah Foundation, 2003), h. 185

¹⁵² Ibn Ashur, Muhammad al-Tahir. *Treatise on Maqasid al-Shariah*. (Washington, DC: The International Institute of Islamic Thought, 2006), 65

¹⁵³ Al-Ghazali, Abu Hamid. *Ihya' 'Ulum al-Din*. Beirut: Dar al-Minhaj, 2008, h. 259

¹⁵⁴ Sachedina, Abdulaziz. *Islamic Biomedical Ethics: Principles and Application*. (Oxford: Oxford University Press, 2009), h. 94.

Dalam konteks maqashid syari'ah, aborsi bagi korban perkosaan dapat dibenarkan sebagai sarana untuk melindungi kepentingan dasar ibu—terutama jiwa, akal, dan martabatnya. Namun, setiap kasus harus ditinjau secara individu oleh otoritas yang kompeten, dengan pertimbangan yang mendalam tentang semua aspek hukum, etika, dan sosial yang terkait.

Perlindungan hukum korban perkosaan antara lain pemenuhan hak kompensasi dalam pelanggaran hak asasi manusia yang berat, ganti kerugian yang diberikan Negara karena pelaku tak mampu. Dimungkinkan sebagai upaya pemberian pelayanan pada para korban kejahatan dalam rangka mengembangkan kesejahteraan dan keadilan. Pemberian hak atas restitusi atau ganti kerugian yang menjadi tanggung jawab pelaku tindak pidana.

Keputusan mengenai kompensasi dan restitusi diberikan oleh pengadilan. Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian kompensasi dan restitusi diatur dengan peraturan pemerintah. Korban secara hukum juga mendapatkan bantuan hukum dan bantuan rehabilitasi berupa pengobatan, pemulihan mental (psikiater, psikolog, sukarelawan), korban harus diberitahukan tentang kondisi kesehatan.

Aborsi terhadap kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan hanya dapat dilakukan apabila telah memenuhi syarat-syarat yang ditentukan Pasal 75 ayat (3) dan Pasal 76 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Kehamilan akibat perkosaan adalah melanggar hak-hak reproduksi korban perkosaan, oleh karenanya ada pengecualian aborsi bagi korban perkosaan bertujuan untuk memberikan jaminan dan perlindungan hukum terhadap hak-hak reproduksi korban perkosaan sebagai perwujudan hak asasi manusia.

3. Tinjauan *Maqashid Syari'ah* terhadap Aborsi Korban Perkosaan

Tinjauan hukum Islam tentang aborsi termasuk dalam kasus korban perkosaan, adalah topik yang kompleks dan seringkali bervariasi tergantung pada interpretasi keilmuan fiqih dan kondisi sosial-budaya di berbagai negara Muslim. Dalam Islam kehidupan dianggap sakral, dan prinsip umumnya adalah

perlindungan kehidupan ini harus diutamakan.¹⁵⁵ Namun, ada beberapa pengecualian dan kondisi yang memungkinkan pembahasan lebih lanjut terkait dengan aborsi, khususnya dalam kasus perkosaan. Dalam tinjauan hukum Islam aborsi korban perkosaan sebagai hak reproduksi dapat diuraikan sbagai berikut:

- a. *Sanctity of Life* (Kesucian Kehidupan). Dalam Islam, setiap kehidupan dianggap suci.¹⁵⁶ Al-Qur'an secara eksplisit melarang membunuh jiwa yang diharamkan oleh Allah kecuali dengan alasan yang benar (QS Al-Isra: 33).

وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ ۖ سُلْطٰنًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا.

Artinya: Dan janganlah kamu membunuh orang yang diharamkan Allah (membunuhnya), kecuali dengan suatu (alasan) yang benar. Dan barang siapa dibunuh secara zalim, maka sungguh, Kami telah memberi kekuasaan kepada walinya, tetapi janganlah walinya itu melampaui batas dalam pembunuhan. Sesungguhnya dia adalah orang yang mendapat pertolongan.

Ulama memaknai ayat ini sebagai bentuk penegasan terhadap pentingnya perlindungan terhadap nyawa manusia dalam Islam. Larangan membunuh tanpa alasan yang benar mencerminkan prinsip dasar keadilan dan kemanusiaan dalam syariah. Penafsiran ulama terhadap Al-Qur'an Surat Al-Isra ayat 33 menunjukkan bahwa Islam sangat menghargai nyawa manusia dan menetapkan aturan yang ketat dalam hal pembunuhan. Pembunuhan hanya diperbolehkan dengan alasan yang benar dan dalam batas-batas hukum syariah.

Kaitan antara aborsi bagi korban perkosaan dengan Al-Qur'an Surat Al-Isra ayat 33 terletak pada interpretasi "alasan yang benar" untuk membolehkan pengambilan nyawa. Sementara ayat ini melarang pembunuhan tanpa alasan yang sah, dalam situasi seperti kehamilan akibat perkosaan, alasan sah bisa dipertimbangkan berdasarkan

¹⁵⁵ Kamali, Mohammad Hashim. *Principles of Islamic Jurisprudence*. journal Cambridge: Islamic Texts Society, 1991, h. 98-116

¹⁵⁶ Al-Qaradawi, Yusuf. *The Lawful and the Prohibited in Islam*. (Cairo: Al-Falah Foundation, 2003), h. 185

kemaslahatan dan pertimbangan yang mendalam dari sudut pandang hukum Islam dan maqashid syari'ah. Pendekatan ini mempertimbangkan perlindungan terhadap jiwa, kondisi psikologis dan sosial korban, serta prinsip menghindari kemudaratan. Namun, ulama berbeda pendapat mengenai kapan jiwa masuk ke dalam janin. Sebagian besar sepakat bahwa ini terjadi pada 120 hari setelah konsepsi. Sebelum masa ini, beberapa ulama membolehkan aborsi dengan alasan yang sangat kuat, seperti perkosaan.

- b. Pengecualian dalam Kasus Perkosaan. Dalam kasus perkosaan, beberapa ulama kontemporer dan lembaga fatwa besar seperti Majelis Ulama Indonesia (MUI) dan Al-Azhar di Mesir, telah mempertimbangkan dan dalam beberapa kasus, membolehkan aborsi, terutama jika dilakukan sebelum *ensoulment* (peniupan ruh), yang mereka percayai terjadi pada 120 hari. Argumennya adalah bahwa perkosaan adalah tindakan kekerasan yang parah dan korban tidak harus menanggung beban tambahan dari hasil tindakan tersebut.
- c. Pertimbangan Kejiwaan dan Kesehatan Fisik Korban. Dalam hukum Islam, prinsip *darar* (penghilangan bahaya) dan *raf' al-haraj* (menghapus kesulitan) sering diterapkan untuk mempertimbangkan kondisi tertentu dalam fiqh.¹⁵⁷ Mengingat dampak psikologis dan fisik dari perkosaan, banyak ulama memandang aborsi sebagai cara untuk menghilangkan kesulitan dan penderitaan yang tidak tertahankan bagi korban.
- d. Kasus Hukum Per Negara: Di beberapa negara mayoritas Muslim, seperti Indonesia dan Bangladesh, aborsi diperbolehkan dalam kasus perkosaan sampai batas waktu tertentu. Legislasi ini mencerminkan pemahaman bahwa dalam kasus ekstrem, perlindungan kepentingan wanita korban menjadi prioritas.

Dalam konteks hukum Islam, aborsi bagi korban perkosaan tidaklah secara otomatis diterima, namun dapat dipertimbangkan dengan sangat hati-hati.

¹⁵⁷ Sachedina, Abdulaziz. *Islamic Biomedical Ethics: Principles and Application*. (Oxford: Oxford University Press, 2009), h. 94.

Kehamilan akibat perkosaan dianggap oleh sebagian ulama sebagai kondisi yang memenuhi kriteria darurat yang dapat membenarkan aborsi sebelum roh ditiupkan ke dalam janin. Posisi ini diambil dengan mempertimbangkan prinsip menghilangkan penderitaan dan menghindari kerusakan yang lebih besar, sesuai dengan prinsip-prinsip umum syariah yang bertujuan untuk membawa keadilan dan menghindari bahaya. Namun, hal ini tetap membutuhkan pendekatan kasus per kasus dan sering kali memerlukan keputusan dari otoritas keagamaan yang kompeten dalam memberikan fatwa yang sesuai dengan konteks yang dihadapi.

Syariah sebagaimana dijelaskan oleh Syaltout merupakan sistem aturan yang ditetapkan oleh Allah sebagai panduan bagi manusia dalam membina hubungan dengan Tuhan, alam, sesama manusia, dan dalam kehidupan secara menyeluruh. Syariah meliputi prinsip-prinsip moral, nilai-nilai etika, serta petunjuk praktis yang mengarahkan individu untuk menjalani kehidupan yang harmonis dan seimbang. Dalam pandangan ini, syariah tidak hanya berlaku bagi umat Muslim, tetapi juga menawarkan nilai-nilai universal yang dapat diadopsi oleh semua individu dalam mencapai kebaikan, keadilan, dan kedamaian. Dari kedua akar kata tersebut, maka maqasid syariah dapat diartikan sebagai suatu tujuan yang hendak ditempuh pada satu jalan¹⁵⁸

Syariat sebagai sumber penetapan hukum menghendaki kemaslahatan bagi umat manusia. Berdasarkan hal ini maka tujuan esensi syariat adalah jaminan kemaslahatan bagi manusia secara universal. Kemaslahatan yang merupakan tujuan dari syari'at oleh para fuqaha seperti al-Syatibi dijadikan sebagai esensi yang hakiki dalam teorinya *maqashid al-Syari'ah*.

Maqashid Syari'ah atau tujuan-tujuan syariah adalah konsep yang sangat penting dalam hukum Islam. Maqashid Syari'ah merujuk pada tujuan utama atau nilai-nilai yang hendak dicapai oleh syariah (hukum Islam). Tujuan ini meliputi perlindungan lima hal dasar, yaitu agama (*ad-din*), jiwa (*an-nafs*), akal (*al-'aql*), keturunan (*an-nasl*), dan harta (*al-mal*).

¹⁵⁸ Munawir Dzasali, *Reformasi Hukum Islam* (Jakarta: Logos, 1999), h. 34. Lihat juga Muhammad Syarif Nurdin and YUSDANI RAHMAN, "Sertifikasi Produk Halal Oleh BPJPH DIY Dengan Pendekatan Ekonomi Politik Perspektif Maqasid Syariah," *Equilibrium: Jurnal Ekonomi Syariah* 9, no. 1 (2021): 199-216, <https://doi.org/10.21043/equilibrium.v9i1.9783>

Mashlahah sebagaimana dikemukakan oleh al-Ghazali menitik beratkan kemaslahatan merupakan tujuan syari'at. al-Ghazali dikenal sebagai ulama pemikir yang memiliki suatu kesadaran yang tinggi bahwa teks-teks al-Qur'an dan Sunnah Nabi sengaja dihadirkan untuk tujuan menciptakan kemaslahatan bagi seluruh umat manusia. Kemaslahatan adalah tujuan dari aturan-aturan Islam. Imam al-Ghazali (w. 1111 M) menyebutnya dengan istilah *maqashid al-syari'ah*.¹⁵⁹ Ia juga merumuskan bahwa kemaslahatan terbagi ke dalam lima prinsip dasar (*al-kulliyah al-khams*), yaitu *hifzh al-din* (memelihara keyakinan/agama), *hifzh al-nafs* (memelihara jiwa), *hifzh al-'aql* (memelihara akal/pikiran), *hifzh al-'rdh* (memelihara kehormatan/keturunan atau alat-alat reproduksi), dan *hifzh al-maal* (memelihara kekayaan atau properti). Menurutnya, istilah *mashlahah* makna asalnya merupakan menarik manfaat atau menolak mudharat. Akan tetapi yang dimaksud *mashlahah* dalam hukum Islam adalah setiap hal yang dimaksudkan untuk memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Setiap hukum yang mengandung tujuan memelihara kelima hal tersebut disebut *mashlahah*.¹⁶⁰ Oleh karenanya Al-Ghazali menyatakan bahwa setiap *mashlahah* yang bertentangan dengan al-Qur'an, sunnah atau ijma' adalah batal dan harus dibuang jauh-jauh. Setiap kemaslahatan yang sejalan dengan tindakan syara' harus diterima untuk dijadikan pertimbangan dalam penetapan hukum Islam. Dengan pernyataan ini, al-Ghazali ingin menegaskan bahwa tidak satu pun hukum Islam yang kontra dengan kemaslahatan, atau dengan kata lain tidak akan ditemukan hukum Islam yang menyengsarakan dan membuat mudharat umat manusia.¹⁶¹

Imam al-Syatibi juga memberikan rambu-rambu untuk mencapai tujuan-tujuan syari'at yang bersifat dharuriyyah, dan tahsiniyyah, dan berisikan lima asas hukum syara' yakni: (a) memelihara agama/*hifzh al-din*; (b) memelihara

¹⁵⁹ Al-Ghazali, *Al-Mustashfa min 'Ilm al Ushul*, (Beirut: Dar Ihya al-Turats al-Arabi, t.th), vol. I, h. 281.

¹⁶⁰ *Ibid.*, h. 283

¹⁶¹ *Ibid.*,

jiwa/*hifzh al-nafs*; (c) memelihara keturunan/*hifzh al-nasl*; (d) memelihara akal/*hifzh al-aql*; dan memelihara harta/*hifzh al-maal*.¹⁶²

Sebagai sebuah metode dalam penetapan hukum, *maqashid syari'ah* memiliki beberapa urgensi, antara lain:

- 1) Mengarahkan Ijtihad ke Tujuan yang Lebih Besar. *Maqashid Syari'ah* memberikan panduan kepada mujtahid (orang yang melakukan ijtihad) untuk selalu mengarahkan usahanya pada pencapaian tujuan-tujuan utama syariah. Dengan memahami maqashid, seorang mujtahid dapat memastikan bahwa keputusan hukum yang diambil tidak hanya sah secara tekstual, tetapi juga sesuai dengan tujuan utama syariah, yaitu kemaslahatan umat manusia.
- 2) Memastikan Relevansi Hukum dengan Konteks Modern. Dalam menghadapi masalah-masalah baru yang tidak ada pada zaman Rasulullah SAW, maqashid syari'ah berfungsi sebagai kerangka kerja yang membantu mujtahid menemukan solusi yang relevan dengan konteks modern. Dengan memahami maqashid, mujtahid dapat merumuskan hukum yang tetap relevan dan aplikatif dalam konteks masyarakat yang terus berkembang.
- 3) Mengatasi Keterbatasan Teks. Tidak semua masalah kontemporer dapat ditemukan jawabannya dalam teks-teks syariah yang ada (Al-Quran dan Hadis). Maqashid Syari'ah membantu mengatasi keterbatasan ini dengan memberikan landasan filosofis untuk menafsirkan teks secara dinamis dan kreatif, tanpa melanggar prinsip-prinsip dasar Islam.
- 4) Mencegah Ketidakadilan dan Kerugian. Dengan menekankan pada tujuan utama syariah yang meliputi perlindungan terhadap agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta, maqashid syari'ah membantu memastikan bahwa hukum Islam tidak disalahgunakan untuk

¹⁶² Al-Syathibi, *al-Muawafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, t.th), Juz. II, h. 7.

tujuan yang merugikan individu atau masyarakat. Ini berfungsi sebagai pengawas moral untuk mencegah terjadinya ketidakadilan atau eksploitasi dalam penerapan hukum.

- 5) Membantu dalam Penetapan Prioritas Hukum. Maqashid Syari'ah memberikan panduan dalam menetapkan prioritas hukum. Misalnya, ketika ada konflik antara dua kepentingan, prinsip maqashid dapat digunakan untuk menentukan mana yang harus diutamakan berdasarkan tingkat urgensi dan dampaknya terhadap kemaslahatan umum.
- 6) Memperkuat Legitimasi Hukum. Hukum yang dibuat dengan mempertimbangkan maqashid syari'ah akan lebih mudah diterima oleh masyarakat karena mereka merasa bahwa hukum tersebut dibuat demi kemaslahatan mereka. Ini membantu memperkuat legitimasi hukum Islam dan meningkatkan kepatuhan masyarakat terhadapnya.

Secara keseluruhan, maqashid syari'ah berperan penting dalam memastikan bahwa ijtihad yang dilakukan dalam Islam tidak hanya sah dan sesuai dengan teks-teks syariah, tetapi juga relevan, adil, dan berorientasi pada kemaslahatan umum. Maqashid Syari'ah memandu mujtahid dalam menginterpretasikan dan menerapkan hukum Islam dengan cara yang dinamis, fleksibel, dan kontekstual sesuai dengan perkembangan zaman dan kebutuhan Masyarakat

Aborsi akibat perkosaan dapat ditinjau dari teori *Maqasid Syariah*. *Maqasid Syariah* merupakan konsep dalam hukum Islam yang merujuk pada tujuan atau maksud dari syariat.¹⁶³ Tujuan utama syariat adalah untuk mencapai kemaslahatan (kebaikan) dan menghindari kemudharatan (kerugian) bagi umat manusia. *Maqasid Syariah* mencakup lima tujuan utama: melindungi agama (*al-din*), jiwa (*al-nafs*), akal (*al-aql*), keturunan (*al-nasl*), dan harta (*al-mal*).¹⁶⁴

¹⁶³ Al-Syathibi, *al-Muawafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, t.th), Juz. II, h. 7.

¹⁶⁴ Mustafa Zaid, *al-Mashlahah fi at-Tasyri'I al-Islami wa Najamuddin al-Thufi*, (Mesir: Dar al-Fikr al-Arabi), 1954), h. 113-127-132.

Analisis aborsi akibat perkosaan dalam konteks Maqasid Syariah harus mempertimbangkan bagaimana keputusan tersebut dapat mencapai kemaslahatan dan mencegah kemudharatan.

a) Perlindungan Jiwa (*Hifz al-Nafs*).

Dalam Islam, perlindungan jiwa adalah prioritas utama. Kehamilan akibat perkosaan bisa menimbulkan trauma psikologis yang berat bagi korban, yang bisa mengancam kesehatan mental dan fisiknya. Oleh karena itu, dalam situasi di mana kehamilan tersebut membahayakan kehidupan atau kesehatan korban, aborsi dapat dibenarkan berdasarkan prinsip perlindungan jiwa (*hifz al-nafs*). *Hifz al-Nafs*. Perlindungan terhadap kehidupan dan jiwa manusia adalah tujuan utama dari Maqasid Syariah.

Jika kehamilan akibat perkosaan dapat menyebabkan bahaya yang signifikan bagi kesehatan fisik atau mental korban, maka aborsi dapat dianggap sebagai langkah yang diperbolehkan untuk melindungi nyawa dan kesehatan korban. Ini sejalan dengan ajaran Islam yang mementingkan pencegahan bahaya lebih besar terhadap individu. Perlindungan jiwa adalah salah satu tujuan utama dalam *Maqasid Syariah*.

Dalam konteks aborsi akibat perkosaan, perlindungan jiwa mencakup dua aspek kehidupan dan kesehatan fisik serta mental korban perkosaan. Aspek Kehidupan dan Kesehatan Fisik Jika kehamilan akibat perkosaan mengancam kehidupan atau kesehatan fisik korban, maka aborsi dapat dianggap sebagai tindakan yang dibenarkan untuk melindungi nyawa dan kesehatan korban. Misalnya, kehamilan yang menimbulkan komplikasi medis serius dapat menyebabkan risiko yang tinggi bagi kesehatan korban. Aspek Kesehatan Mental. Trauma psikologis yang dialami oleh korban perkosaan dapat diperparah oleh kehamilan yang tidak diinginkan.

Kondisi mental yang tertekan dapat mengganggu kesejahteraan korban secara keseluruhan. Oleh karena itu, untuk melindungi

kesehatan mental korban, aborsi mungkin diperlukan untuk mencegah dampak negatif lebih lanjut.

- b) Perlindungan Keturunan (*Hifz al-Nasl*). Perlindungan keturunan dalam Islam juga mencakup menjaga kehormatan dan martabat keluarga. Kehamilan akibat perkosaan dapat menimbulkan stigma sosial dan beban psikologis yang berat bagi korban dan keluarganya. Dengan memperbolehkan aborsi dalam kasus ini, hukum Islam berusaha melindungi kehormatan korban dan keluarganya, sejalan dengan tujuan Maqasid Syariah untuk menjaga keturunan dan kehormatan.

Perlindungan keturunan melibatkan perlindungan terhadap martabat dan status sosial keluarga. Kehamilan akibat perkosaan dapat menimbulkan aib sosial yang berat bagi korban dan keluarganya. Dengan memberikan opsi aborsi, hukum Islam mempertimbangkan kemaslahatan korban dan keluarganya, yang sejalan dengan tujuan menjaga keturunan dari kerugian sosial dan psikologis. Perlindungan keturunan dalam Islam tidak hanya mencakup aspek biologis, tetapi juga aspek sosial dan psikologis yang berkaitan dengan martabat dan kehormatan keluarga.

Stigma Sosial bagi kehamilan akibat perkosaan dapat membawa stigma sosial yang berat bagi korban dan keluarganya. Di banyak masyarakat, perempuan yang hamil akibat perkosaan mungkin menghadapi diskriminasi dan pengucilan sosial. Aborsi dalam kasus ini dapat dilihat sebagai cara untuk melindungi martabat dan kehormatan korban serta keluarganya dari stigma negatif tersebut. Kesejahteraan Anak. Pertimbangan lain adalah kesejahteraan anak yang akan lahir dari hasil perkosaan. Jika kehamilan dilanjutkan, anak tersebut mungkin menghadapi kondisi yang tidak diinginkan dan kurangnya penerimaan sosial, yang bisa berdampak pada perkembangan psikologis dan sosial anak. Oleh karena itu, aborsi bisa

dilihat sebagai tindakan untuk melindungi kesejahteraan masa depan anak yang belum lahir.

- c) Perlindungan Akal (*Hifz al-Aql*). Kesehatan mental korban perkosaan adalah aspek penting yang perlu dilindungi. Trauma akibat perkosaan dapat mengganggu kesehatan mental korban secara serius. Dengan memperbolehkan aborsi, hukum Islam bertujuan untuk mengurangi penderitaan mental yang dialami oleh korban, sehingga menjaga kesehatan akal dan jiwa mereka.

Menjaga akal berarti melindungi kesehatan mental dan kesejahteraan psikologis seseorang. Kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan dapat memperburuk trauma mental yang sudah dialami korban. Dengan demikian, aborsi dapat dibenarkan untuk melindungi akal dan mental korban dari dampak negatif lebih lanjut. Menjaga akal atau kesehatan mental adalah salah satu prinsip utama dalam Maqasid Syariah. Kehamilan yang tidak diinginkan akibat perkosaan dapat memperburuk kondisi mental korban.

Trauma dan Kesehatan Mental; Kehamilan akibat perkosaan dapat memperdalam trauma yang dialami korban. Stress dan tekanan mental yang berkelanjutan bisa mengarah pada gangguan mental yang serius. Dengan memperbolehkan aborsi, hukum Islam bertujuan untuk melindungi korban dari kerugian mental lebih lanjut, yang sesuai dengan prinsip menjaga akal.

- d) Perlindungan Agama (*Hifz al-Din*). Dalam beberapa pandangan, menjaga agama juga mencakup melindungi individu dari situasi yang dapat merusak iman dan ketakwaan mereka. Kehamilan akibat perkosaan dapat menyebabkan krisis iman bagi korban, terutama jika mereka merasa ditinggalkan atau dihukum oleh Tuhan.

Dalam situasi seperti ini, memberikan solusi yang meringankan penderitaan mereka dapat membantu menjaga kestabilan iman dan ketakwaan korban. Perlindungan agama mencakup menjaga keseimbangan spiritual dan iman seseorang. Kehamilan akibat

perkosaan dapat menyebabkan krisis spiritual bagi korban, yang dapat merusak hubungan mereka dengan Tuhan.

Dengan memberikan opsi aborsi, hukum Islam membantu korban menjaga ketenangan batin dan keimanan mereka, sejalan dengan prinsip perlindungan agama. Menjaga agama juga berarti memastikan individu dapat menjalankan kewajiban agama mereka tanpa mengalami krisis iman yang serius.

Kehamilan akibat perkosaan dapat mengganggu kestabilan spiritual korban. Korban perkosaan mungkin mengalami krisis spiritual dan merasa ditinggalkan oleh Tuhan. Menghadapi kehamilan yang tidak diinginkan dapat memperburuk situasi ini. Oleh karena itu, memberikan opsi aborsi dapat membantu menjaga stabilitas spiritual dan membantu korban tetap teguh dalam iman mereka.

- e) Perlindungan Harta (*Hifz al-Mal*). Perlindungan harta dalam konteks aborsi akibat perkosaan mencakup pengelolaan sumber daya ekonomi yang dimiliki oleh korban dan keluarganya. Kehamilan dan membesarkan anak memerlukan sumber daya ekonomi yang signifikan. Bagi korban perkosaan, terutama mereka yang mungkin sudah berada dalam kondisi ekonomi yang sulit, beban tambahan ini bisa menjadi terlalu berat. Aborsi dalam kasus ini dapat dipandang sebagai cara untuk menghindari kerugian ekonomi yang tidak diinginkan bagi korban dan keluarganya .

Analisis aborsi akibat perkosaan melalui lensa *Maqasid Syariah* menunjukkan bahwa dalam situasi-situasi khusus, seperti kehamilan akibat perkosaan, aborsi dapat dibenarkan untuk mencapai kemaslahatan dan mencegah kemudharatan. Prinsip-prinsip *Maqasid Syariah* memberikan dasar yang kuat untuk mempertimbangkan aspek kesehatan fisik dan mental, kehormatan, dan kesejahteraan sosial korban perkosaan. Oleh karena itu, hukum Islam dalam konteks *Maqasid Syariah* mendukung opsi aborsi untuk melindungi hak-hak dan kesejahteraan korban.

4. Reformulasi Legalisasi Aborsi dalam Undang-undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

Reformulasi hukum terkait aborsi bagi korban pemerkosaan di Indonesia merupakan langkah krusial yang perlu diambil untuk menjamin hak-hak korban serta memastikan kesejahteraan fisik dan mental bagi korban pemerkosaan. Berdasarkan ketentuan Peraturan Pemerintah RI No. 61 Tahun 2014 Tentang Kesehatan Reproduksi dan Undang-Undang No. 38 Tahun 2009 Tentang Kesehatan, dan Fatwa MUI Tahun 2000 Tentang Aborsi, berikut adalah beberapa alasan mengapa reformulasi ini penting dilakukan dan sejalan dengan prinsip *maqashid syariah*:

a. Keselarasan dalam Legalitas dan Alasan Aborsi:

- 1) Legalitas: Baik PP No. 61 Tahun 2014, UU No. 38 Tahun 2009, maupun Fatwa MUI Tahun 2000 mengizinkan aborsi, dengan indikasi kedaruratan medis. Sedangkan dalam PP No. 61 Tahun 2014, dan UU No. 38 Tahun 2009 terkait korban pemerkosaan terjadi perbedaan; pada PP No. 61 Tahun 2014 alasan kehamilan akibat perkosaan dapat menjadi alasan dilakukannya aborsi, sedangkan pada UU No. 38 Tahun 2009 mensyaratkan adanya trauma psikologis sebagai sebab bagi korban perkosaan untuk dilakukannya aborsi. Oleh Pada reformulasi hukum aborsi di Indonesia, perlu menekankan pada konsistensi dan kejelasan dalam pengakuan resmi kehamilan akibat perkosaan menjadi alasan dibenarkannya melakukan aborsi.

b. Bukti Pemerkosaan:

- 1) Ketentuan saat ini: Berdasarkan PP No. 61 Tahun 2014 dan UU No. 38 Tahun 2009, bukti pemerkosaan harus berupa keterangan dari penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain. Namun, proses ini bisa memakan waktu lama dan bisa menambah trauma bagi korban.
- 2) Reformulasi yang diusulkan: Sistem pembuktian perlu diperbaiki agar lebih cepat dan kurang memberatkan korban. Selain itu,

konseling pra dan pasca tindakan harus diperkuat untuk mendukung korban secara psikologis.

c. Usia Kehamilan untuk Aborsi:

- 1) Perbedaan batas waktu: PP No. 61 Tahun 2014 menetapkan batas waktu aborsi pada usia kehamilan di bawah 40 hari, sedangkan UU No. 38 Tahun 2009 memperbolehkan hingga 42 hari. Fatwa MUI menyebutkan batas waktu sebelum nafkh al-ruh (120 hari).
- 2) Reformulasi yang diusulkan: Perlu ada penyeragaman batas waktu kehamilan untuk aborsi yang mempertimbangkan aspek medis dan syari'ah Islam, dengan penekanan pada kemudahan akses bagi korban pemerkosaan yaitu dengan usia kehamilan aborsi dibawah 120 hari, hal ini sesuai dengan pertimbangan logis diwaktu tersebut korban pemerkosaan masih memiliki waktu untuk melengkapi administrasi sebagai bukti pemerkosaan harus berupa keterangan dari penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain sebagai syarat untuk melakukan aborsi dan waktu 120 sesuai dengan hadis sebelum ditiupkannya ruh dalam proses penciptaan manusia dalam kandungan.

d. Pihak yang Berwenang:

- 1) Ketentuan saat ini: Kedua peraturan hukum menyebutkan bahwa aborsi harus dilakukan oleh dokter bersertifikat di fasilitas kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri.
- 2) Reformulasi yang diusulkan: Perlu adanya peningkatan kualitas dan distribusi fasilitas kesehatan serta pelatihan bagi tenaga medis mengenai penanganan kasus aborsi akibat perkosaan. Standar operasional prosedur yang jelas dan terukur harus diterapkan secara nasional.

e. Pendekatan Holistik

Konseling dan Dukungan Psikologis: Reformulasi harus mencakup layanan konseling yang komprehensif untuk mendukung korban sebelum dan

setelah tindakan aborsi. Hal ini termasuk peningkatan akses ke layanan konseling yang profesional dan berbasis trauma.

Dengan melakukan reformulasi hukum aborsi yang memperhatikan aspek-aspek di atas, Indonesia dapat memberikan perlindungan yang lebih baik bagi korban pemerkosaan. Reformulasi ini tidak hanya penting untuk memastikan hak-hak korban, tetapi juga untuk memperkuat sistem kesehatan dan kesejahteraan yang responsif terhadap kebutuhan masyarakat. Untuk lebih jelasnya reformulasi hukum tentang aborsi di Indonesia dengan membandingkan dengan peraturan dan undang-undang sebelumnya dapat dilihat pada tabel berikut:

No	Formula Hukum	PP 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan reproduksi	UU No. 38 Tahun 2009 Tentang Kesehatan	Fatwa MUI Tahun 2000 Tentang Aborsi	Reformulasi Hukum Aborsi di Indonesia
1	Legalitas Aborsi	Boleh: Pasal 31: a. indikasi kedaruratan medis; atau b. kehamilan akibat perkosaan.	Boleh: Pasal 75: 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;	Boleh: dengan syarat ada alasan medis atau alasan lain yang dibenarkan oleh syari'ah Islam.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Indikasi kedaruratan medis. 2. Kehamilan akibat perkosaan.

			atau b. kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan.		
	Bukti Perkosaan	Pasal 34: keterangan penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain mengenai adanya dugaan perkosaan.	Pasal 75: 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. Ketentuan lebih lanjut mengenai indikasi ke daruratan medis dan perkosaan, sebagaimana dimaksud pada ayat (2)		Keterangan penyidik, psikolog, dan/atau ahli lain mengenai adanya dugaan perkosaan, dan tidak perlu adanya putusan pengadilan.

			dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah		
	Usia Kehaliman	Pasal 31: Usia kehamilan dibawah 40 hari	Pasal 76: 6 Minggu (42 hari) dan jika terjadi kedaruratan medis dibenarkan dilakukan di atas 6 Minggu (42 hari).	Fatwa MUI: sebelum nafkh al-ruh (120 hari)	Sebelum <i>nafkh al-ruh</i> (120 hari)
	Alasan	Pasal 35: 1. Indikasi kedaruratan medis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31 ayat (1) huruf a meliputi: a. kehamilan yang mengancam nyawa dan kesehatan ibu; dan/atau b. kehamilan yang mengancam nyawa dan kesehatan janin, termasuk yang menderita penyakit genetik berat dan/atau cacat	Pasal 75 ayat 2: 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	ada alasan medis atau alasan lain yang dibenarkan oleh syari'ah Islam.	Indikasi kedaruratan medis dan pemerkosaan

		<p>bawaan, maupun yang tidak dapat diperbaiki sehingga menyulitkan bayi tersebut hidup di luar kandungan.</p> <p>2. kehamilan akibat perkosaan (Pasal 31 ayat 1 huruf b)</p>	<p>perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan.</p>	
	<p>Pihak yang berwenang</p>	<p>Pasal 35 (ayat 2): Praktik aborsi yang aman, bermutu, dan bertanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:</p> <p>a. dilakukan oleh dokter sesuai dengan standar; b. dilakukan di fasilitas pelayanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri;</p>	<p>Pasal 76: Tenaga Medis yang bersertifikat dan Penyedia Layanan Medis yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri</p>	<p>Dokter sesuai dengan standar dan dilakukan di fasilitas pelayanan kesehatan yang memenuhi syarat yang ditetapkan oleh Menteri;</p>

Formulasi pengaturan aborsi akibat perkosaan di masa mendatang perlu mempertimbangkan aspek-aspek etis, hukum, kesehatan, dan sosial untuk menciptakan kebijakan yang adil dan efektif. Pengaturan ini harus dirancang sedemikian rupa sehingga memberikan perlindungan dan dukungan yang cukup bagi korban, sambil tetap menjaga integritas dan nilai-nilai masyarakat.

Berikut adalah beberapa aspek penting yang bisa menjadi bagian dari formulasi pengaturan aborsi akibat perkosaan di masa mendatang:

- 1) Perlindungan Hukum yang Jelas. Paling tidak ada dua indikator perlindungan hukum yang jelas. *Pertama* Ketentuan Hukum yang Spesifik: Membuat undang-undang yang secara eksplisit mengizinkan aborsi dalam kasus perkosaan, dengan ketentuan jelas mengenai batas waktu gestasi untuk pelaksanaannya. Hal ini penting untuk menghindari zona abu-abu hukum yang bisa menimbulkan interpretasi yang beragam. *Kedua* Proses Verifikasi yang Adil dan Cepat: Mengembangkan mekanisme verifikasi yang dapat memproses klaim perkosaan dengan cepat dan menghormati privasi serta kondisi psikologis korban. Proses ini harus dilakukan oleh profesional terlatih dan sensitif terhadap isu gender dan trauma.
- 2) Akses ke Layanan Kesehatan. Akses terhadap layanan Kesehatan dimaksudkan dapat dilihat dengan dua indikator. *pertama* Ketersediaan Layanan Aborsi yang Aman. Ketersediaan layanan aborsi yang aman memastikan bahwa fasilitas kesehatan yang memenuhi standar tersedia bagi korban perkosaan yang memutuskan untuk melakukan aborsi, dengan tenaga medis yang terlatih dan etis. *Kedua* Dukungan Psikologis. Menyediakan dukungan psikologis sebelum dan sesudah prosedur aborsi, membantu korban mengatasi trauma akibat perkosaan dan dampak dari keputusan aborsi.
- 3) Edukasi dan Advokasi. Edukasi dan advokasi dapat dilakukan dengan Langkah sebagai berikut:

- Pendidikan Publik: Melakukan kampanye edukasi untuk meningkatkan kesadaran publik tentang dampak perkosaan dan hak-hak korban, termasuk hak untuk melakukan aborsi.
 - Pelatihan untuk Profesional Hukum dan Kesehatan: Memberikan pelatihan khusus bagi petugas hukum dan kesehatan tentang cara menangani kasus perkosaan dan aborsi dengan cara yang etis dan empatik.
- 4) Pendekatan Multi disiplin dan Kolaboratif. Pendekatan ini dapat dilakukan dengan dua Langkah, *pertama* Kerjasama Antar Lembaga. Kerjasama antar Lembaga akan mengintegrasikan layanan antara lembaga kesehatan, kepolisian, dan lembaga sosial untuk menyediakan jaring pengaman yang kuat bagi korban. *Kedua*. Penelitian dan Evaluasi Berkelanjutan. melakukan penelitian berkelanjutan untuk menilai efektivitas kebijakan dan praktik, serta membuat penyesuaian berdasarkan temuan tersebut.
- 5) Perlindungan Privasi. Menjamin bahwa semua informasi mengenai korban dan prosedur yang dilakukan dilindungi untuk menghindari stigmatisasi dan dampak negatif lainnya.

Formulasi kebijakan aborsi akibat perkosaan harus memprioritaskan perlindungan dan pemulihan korban, sambil menjaga standar etis dan medis yang tinggi. Dengan pendekatan yang komprehensif dan sensitif, kebijakan ini dapat membantu korban perkosaan mendapatkan kembali kontrol atas hidup mereka dan memfasilitasi penyembuhan dari trauma yang mereka alami. Ini juga memerlukan keterlibatan berbagai pihak dalam masyarakat untuk mengubah norma dan perilaku yang berkontribusi pada kekerasan seksual, menegaskan komitmen bersama terhadap keadilan dan perlindungan bagi semua.

Analisis formulasi pengaturan aborsi akibat perkosaan di masa mendatang di Indonesia memerlukan pendekatan multidimensi yang mempertimbangkan aspek hukum, medis, sosial, dan kultural. Indonesia, dengan latar belakang agama dan budaya yang kuat, harus berhati-hati dalam merumuskan kebijakan yang

sensitif terhadap nilai-nilai masyarakat serta memastikan hak dan kesehatan reproduksi wanita.

Peninjauan dan Penyempurnaan Kerangka Hukum. Peninjauan dan penyempurnaan peraturan perundang-undangan yang secara eksplisit mengizinkan aborsi dalam kasus perkosaan dengan ketentuan jelas mengenai batas waktu gestasi untuk pelaksanaannya. Hal ini penting untuk menghindari zona abu-abu hukum yang bisa menimbulkan interpretasi yang beragam. Indonesia perlu membuat undang-undang yang secara eksplisit mengizinkan aborsi dalam kasus perkosaan. Hukum tersebut harus jelas, memuat batas waktu kehamilan dimana aborsi dapat dilakukan, dan mengurangi beban bukti yang harus ditanggung oleh korban. Selanjutnya ketentuan tentang perlindungan Hukum bagi tenaga Kesehatan yang melakukan aborsi juga perlu disempurnakan sehingga mereka tidak perlu khawatir terhadap risiko hukum saat membantu korban perkosaan.

Formulasi kebijakan aborsi akibat perkosaan di Indonesia harus mempertimbangkan keseimbangan antara nilai-nilai kultural, kebutuhan korban, dan standar medis internasional. Dengan pendekatan yang komprehensif dan inklusif, diharapkan kebijakan tersebut dapat lebih efektif dalam memberikan perlindungan dan dukungan kepada korban perkosaan, sekaligus menghormati nilai-nilai sosial dan keagamaan yang berlaku di Indonesia. Keberhasilan implementasi kebijakan ini akan sangat bergantung pada kerja sama antarsektor, termasuk pemerintah, lembaga kesehatan, komunitas agama, dan masyarakat sipil.

5. Alasan Yuridis Tenaga Medis Melakukan Aboris oleh Tenaga Kepada Korban Pemerkosaan

Alasan yuridis yang mendasari tenaga medis melakukan aborsi terhadap korban pemerkosaan yaitu undang-undang dan peraturan yang berlaku di negara di Indonesia, ada beberapa dasar hukum yang mendukung tindakan ini:

- a. Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan: Pasal 75 ayat (2) huruf a menyatakan bahwa aborsi dapat dilakukan dalam kasus kedaruratan medis yang mengancam nyawa ibu atau janin, serta kasus kehamilan akibat pemerkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis berat bagi korban.

- b. Peraturan Pemerintah No. 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi: Peraturan ini memberikan panduan lebih rinci tentang prosedur pelaksanaan aborsi dalam kasus kehamilan akibat pemerkosaan. Pasal 31 menyatakan bahwa aborsi dapat dilakukan dengan syarat adanya persetujuan dari korban, usia kehamilan maksimal 40 hari dihitung sejak hari pertama haid terakhir, serta adanya surat keterangan dari dokter atau psikolog.
- c. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP): Meskipun KUHP secara umum mengatur larangan aborsi, ada pengecualian dalam kasus tertentu yang sesuai dengan peraturan kesehatan yang berlaku.

Adapun alasan yuridis untuk aborsi pada korban pemerkosaan adalah:

- a. Menghindari Trauma Psikologis: Kehamilan akibat pemerkosaan dapat menyebabkan trauma psikologis yang berat bagi korban. Hukum memberikan kesempatan untuk aborsi agar korban dapat pulih dan melanjutkan hidup tanpa beban psikologis tambahan.
 - b. Kesehatan Fisik dan Mental: Dalam beberapa kasus, kehamilan yang tidak diinginkan akibat pemerkosaan dapat membahayakan kesehatan fisik dan mental korban. Aborsi menjadi solusi untuk melindungi kesejahteraan korban secara keseluruhan.
 - c. Hak Asasi Korban: Korban pemerkosaan memiliki hak asasi untuk memutuskan apa yang terbaik bagi tubuh dan masa depannya. Hukum menyediakan jalan bagi korban untuk membuat keputusan ini tanpa takut akan konsekuensi hukum.
- a. Prosedur Hukum yang Harus dilakukan oleh Tenaga Medis dan Korban Pemerkosaan:**
- 1. Putusan Pengadilan: Putusan Pengadilan yang menyatakan bahwa yang bersangkutan sebagai korban pemerkosaan
 - 2. Konseling dan Persetujuan: Korban harus menerima konseling dan memberikan persetujuan tertulis untuk aborsi.

3. Surat Keterangan: Dokter atau psikolog harus mengeluarkan surat keterangan yang menyatakan bahwa korban mengalami kehamilan akibat pemerkosaan dan membutuhkan aborsi.
4. Batas Waktu Kehamilan: Aborsi harus dilakukan dalam batas waktu yang ditetapkan, yaitu maksimal 40 hari sejak hari pertama haid terakhir.

b. Regulasi Hukum Sebagai Upaya Perlindungan Bagi Tenaga Medis Saat Melakukan Aborsi bagi Korban Pemerkosaan

Regulasi hukum ini sangat dibutuhkan bagi tenaga medis saat melakukan aborsi bagi pemerkosaan, sebagai telah dijelaskan bahwa untuk melakukan aborsi bagi korban pemerkosaan saat ini berdasarkan amanah undang-undang Peraturan Pemerintah No. 61 Tahun 2014 sangat sulit dilakukan, sehingga menjadai problem di masyarakat, diantaranya yaitu:

1. Batas Waktu Aborsi yang Singkat:
 - Masalah: Peraturan Pemerintah No. 61 Tahun 2014 menyatakan bahwa aborsi bagi korban pemerkosaan harus dilakukan dalam waktu maksimal 40 hari sejak hari pertama haid terakhir. Proses hukum untuk mendapatkan putusan pengadilan yang mengakui korban pemerkosaan sering kali memakan waktu lebih lama dari 40 hari, sehingga korban dan tenaga medis berada dalam situasi yang sulit.
 - Dampak: Batas waktu yang singkat ini menghalangi korban untuk mendapatkan aborsi yang aman dan legal, serta menempatkan tenaga medis pada risiko tindakan pidana jika melakukan aborsi di luar batas waktu yang ditetapkan.
2. Persyaratan Putusan Pengadilan:
 - Masalah: Korban pemerkosaan harus mendapatkan putusan pengadilan yang mengakui statusnya sebagai korban sebelum aborsi dapat dilakukan secara legal. Proses ini memakan waktu yang dimungkinkan melewati batas waktu 40 hari untuk aborsi.
 - Dampak: Persyaratan ini menyebabkan keterlambatan dalam mendapatkan layanan aborsi yang dibutuhkan, meningkatkan risiko

kesehatan dan trauma psikologis bagi korban, serta menempatkan tenaga medis pada risiko hukum.

Sehingga regulasi hukum yang diatur dalam undang-undang sebagai dasar hukum tenaga medis sangat dibutuhkan revisi undang-undang dan peraturan yang lebih realistis dan melindungi hak-hak korban pemerkosaan serta sebagai bentuk perlindungan hukum bagi tenaga medis.

Rekomendasi regulasi hukum bagi tenaga medis saat melakukan aborsi bagi korban pemerkosaan adalah

1. Perpanjangan Batas Waktu Aborsi:

Revisi terhadap pasal yang mengatur batas waktu usia kehamilan saat melakukan aborsi sebagai berikut: Aborsi bagi korban pemerkosaan dapat dilakukan hingga 20 minggu (140 hari) sejak hari pertama haid terakhir. Alasan: Memberikan waktu yang cukup bagi korban untuk melalui proses hukum dan memastikan kesehatan fisik serta mental mereka.

2. Persetujuan Tanpa Putusan Pengadilan:

Revisi Pasal terkait prosedur hukum bagi korban pemerkosaan: Aborsi dapat dilakukan berdasarkan keterangan tertulis dari psikolog atau konselor yang telah melakukan evaluasi psikologis terhadap korban dan memastikan bahwa kehamilan adalah hasil dari pemerkosaan. Alasan: Menghilangkan keharusan putusan pengadilan yang memakan waktu lama, sehingga mempercepat akses korban terhadap layanan aborsi yang aman.

3. Pelindungan Hukum bagi Tenaga Medis:

Merekomendasikan Pasal yang mengatur tentang perlindungan hukum bagi tenaga medis saat menjalankan profesinya, dengan bunyi pasal berikut: Tenaga medis yang melakukan aborsi berdasarkan evaluasi psikologis dan keterangan tertulis dari psikolog atau konselor tidak dapat dipidanakan. Alasan: Memberikan perlindungan hukum bagi tenaga medis agar dapat memberikan layanan tanpa takut terhadap tindakan pidana.

Dengan regulasi yang lebih fleksibel dan mendukung ini, diharapkan masalah yang dihadapi tenaga medis dan korban pemerkosaan dapat diatasi

dengan lebih baik, serta memastikan bahwa hak-hak korban dan tenaga medis terlindungi.

Regulasi hukum yang ditawarkan oleh peneliti sesuai dengan tujuan-tujuan syariah (*maqashid syariah*) yang bertujuan untuk menjaga dan melindungi lima kepentingan utama: agama (*din*), jiwa (*nafs*), akal (*'aql*), keturunan (*nasl*), dan harta (*mal*), dengan penjelasannya sebagai berikut:

1. Perpanjangan Batas Waktu Aborsi hingga 20 Minggu, sejalan dengan:
 - Pemeliharaan jiwa (*hifz nafs*): Perpanjangan batas waktu aborsi hingga 20 minggu bertujuan untuk melindungi jiwa korban pemerkosaan, baik dari segi kesehatan fisik maupun mental. Dengan memberikan waktu yang lebih panjang, korban dapat menjalani proses hukum dengan lebih tenang dan tidak terburu-buru, serta mendapatkan layanan medis yang diperlukan tanpa risiko kesehatan yang tinggi.
 - Pemeliharaan keturunan (*hifz nasl*): Meskipun aborsi mempengaruhi keturunan, dalam konteks ini, menjaga kesehatan fisik dan mental korban pemerkosaan lebih diutamakan karena kehamilan tersebut adalah hasil dari tindakan yang melanggar hak asasi manusia.
2. Persetujuan Tanpa Putusan Pengadilan, sejalan dengan:
 - Pemeliharaan jiwa (*hifz nafs*): Menghilangkan keharusan putusan pengadilan mempercepat akses korban ke layanan aborsi, sehingga mengurangi trauma dan tekanan psikologis yang berkelanjutan. Ini penting untuk melindungi kesehatan jiwa korban.
 - Pemeliharaan akal (*hifz 'aql*): Keputusan aborsi berdasarkan evaluasi psikologis memastikan bahwa tindakan tersebut dilakukan dengan pertimbangan yang matang dan ilmiah, melindungi akal dan pemikiran yang sehat.
3. Pelindungan Hukum bagi Tenaga Medis, sejalan dengan:
 - Pemeliharaan jiwa (*hifz nafs*): Melindungi tenaga medis dari tindakan pidana memungkinkan mereka untuk menjalankan

tugasnya dengan tenang dan fokus pada keselamatan jiwa korban. Hal ini sejalan dengan prinsip menjaga jiwa dalam maqashid syariah.

- Pemeliharaan Agama (*hifz din*): Memberikan perlindungan hukum bagi tenaga medis membantu memastikan bahwa mereka dapat bertindak sesuai dengan prinsip-prinsip etika dan moral yang diajarkan oleh agama, tanpa takut akan konsekuensi hukum yang tidak adil.

Usulan regulasi di atas, berdasarkan analisis peneliti dengan maqashid syariah, menunjukkan keselarasan dengan prinsip-prinsip utama dalam menjaga jiwa, akal, dan keturunan. Regulasi ini memberikan perlindungan yang lebih baik bagi korban pemerkosaan dan tenaga medis, memastikan bahwa tindakan medis dilakukan dengan pertimbangan etis dan hukum yang adil, serta mendukung pemulihan korban secara komprehensif.

