

BAB II

HAK KEPERDATAAN JANIN DALAM PERSPEKTIF HUKUM POSITIF

Sehubungan dengan janin yang merupakan anugerah yang diberikan Tuhan Yang Maha Esa dalam Undang-undang No. 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang juga memuat terkait perlindungan hak janin. Dalam pasal 53 dinyatakan bahwa,¹ “Setiap anak sejak dalam kandungan, berhak untuk hidup, mempertahankan hidup, dan meningkatkan taraf kehidupannya”. Anak dalam kandungan yang dimaksud adalah janin yang nantinya akan tumbuh menjadi anak dan berkembang selayaknya manusia. Janin merupakan langkah awal kehidupan yang harus dihormati oleh setiap manusia dan dijaga karena janin nantinya akan tumbuh dan berkembang menjadi manusia yang kelak juga akan menghasilkan hal yang sama. Berapapun usia janin, harus dikatakan usia awal kehidupan janin, janin harus tetap dipertahankan hidup sepanjang tidak membahayakan kondisi ibu dan memang terlahir kedunia tanpa mengancam nyawa ibu dan janin.

Di samping peraturan perundang-undangan tersebut, hukum adat dan hukum Islam juga mengatur tentang keberadaan calon anak atau janin. Pemberian perlindungan, dalam hukum perdata sangatlah penting karena hukum perdata mengatur hak warga negaranya secara tidak langsung hal ini juga mengatur pada hak janin. Karena janin melekat pada masing rahim perempuan yang berada dalam suatu negara. Janin sama seperti orang anak, atau orang dewasa sebagai

¹ Nurul Qomar, *Hak Asasi Manusia Dalam Negara Hukum Demokrasi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hal. 141

anggota masyarakat, janin juga memperoleh hak. Namun janin tidak dapat melindungi hak-haknya seperti orang dewasa, oleh karena itu diperlukan bantuan orangtuanya untuk mengurus hak-haknya.

Hukum perdata dalam sistem hukum di Indonesia terkait dengan anak yang masih dalam kandungan mempunyai hak sebagai berikut: *pertama*, sebelum lahir maka anak yang masih dalam kandungan merupakan tanggung jawab orang tuam meliputi aspek hukum yang terkandung didalamnya, *kedua*, sebelum menjadi subjek hukum dan sebelum ia dewasa dalam melakukan aktifitasnya masih dalam pengampuan walinya *ketiga*, setelah ia dewasa dan melakukan aktifitas merupakan tanggung jawab dirinya sendiri, pada saat ini setiap manusia adalah subjek hukum yang bebas merdeka melakukan aktifitasnya, sehingga berada pada posisi yang sama dengan siapapun tanpa adanya diskriminasi dalam melakukan aktifitas.²

Memang dalam hukum tidak dijelaskan secara detail mengenai hak janin, lebih menjelaskan tentang anak, akan tetapi janin merupakan cikal bakal anak yang nantinya menjadi subyek hukum atau pelaku hukum. Menurut batasan usia, untuk hukum tertulis yang terdapat didalam hukum perdata berbeda-beda tergantung dari perundang-undangnya.³

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata kekuasaan orang tua adalah kekuasaan bersama dari orang tua atas anak-anaknya yang belum dewasa atau belum kawin, yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah dan untuk mewakilnya

²Muladi, *Hak Asasi Manusia-Hakekat, Konsep Dan Implikasinya Dalam Perspektif Hukum Dan Masyarakat*, (Bandung: PT. Rafika Aditama 2009), hal. 160

³*Ibid.*, hal. 161

didalam maupun diluar pengadilan.⁴ Kekuasaan orang tua, terutama berisi kewajiban untuk mendidik dan memelihara anaknya. Pemeliharaan meliputi pemberian nafkah, pakaian dan perumahan. Kekuasaan orang tua terhadap diri anak adalah kewajiban untuk memberi pendidikan dan penghidupan kepada anaknya yang belum dewasa dan sebaliknya anak-anak dalam umur berapapun juga wajib menghormati dan segan kepada bapak dan ibunya. Apabila orang tua kehilangan hak untuk memangku kekuasaan orang tua atau untuk menjadi wali maka hal ini tidak membebaskan mereka dari kewajiban memberi tunjangan-tunjangan dengan keseimbangan sesuai pendapatan mereka untuk membiayai pemeliharaan dan pendidikan anak mereka Pasal 298 KUHPerdara menyatakan bahwa “tiap-tiap anak, dalam umur berapapun juga, berwajib, mernaruh kehormatan dan kesegaran terhadap ibu bapaknya. Si bapak dan si ibu, keduanya berwajib memelihara dan mendidik sekalian anak mereka yang belim dewasa. Kehilangan hak untuk memangku kekuasaan orang tua atau untuk menjadi wali tak membebaskan mereka dari kewajiban, memberi tunjangan dalam keseimbangan dengan pendapatan mereka, guna membiayai pemeliharaan dan pendidikan itu.”⁵

Pada pasal 299 KUHPerdara mengatakan sepanjang perkawinan bapak dan ibu berlangsung maka anak berada dibawah kekuasaan mereka selama kekuasaan orang tua tidak dibebaskan atau dicabut /dipecat dari kekuasaan mereka. Kekuasaan orang tua dilakukan oleh bapak, kalau bapak dibebaskan atau dipecat atau perpisahan meja dan ranjang si ibu yang melakukannya, jika si ibu inipun

⁴Suprpto, *Telaah Hukum Perdata*, (Bandung: Peseti Media, 2008), hal. 28

⁵KUHperdata, (Jakarta: Wipress 2008), hal. 75

tidak dapat melakukan kekuasaan orang tua maka pengadilan akan mengangkat seorang wali (ps. 300 KUH.Perdata) Asas -asas dari kekuasaan orang tua terhadap anak yang masih berada dalam kandungan hanya ada sepanjang perkawinan, Diberikan kepada kedua orang tua, hanya diakui selama kewajiban-kewajiban dari orang tua dijalankan selayaknya.⁶

A. Hak Waris Janin Menurut Hukum Positif

Waris timbul karena adanya peristiwa kematian. Peristiwa kematian ini terjadi pada seorang anggota keluarga, misalnya ayah, ibu, atau anak. Apabila orang yang telah meninggal tersebut memiliki harta kekayaan, maka yang menjadi pokok bukanlah peristiwa kematian itu, melainkan harta kekayaan yang ditinggalkan. Artinya siapa saja yang berhak atas harta kekayaan yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal tersebut. Dengan demikian jelaslah bahwa waris itu di satu sisi berakar pada keluarga dan di sisi lain berakar pada harta kekayaan.

Jika dirumuskan, maka hukum waris adalah segala peraturan hukum yang mengatur tentang beralihnya harta warisan dari pewaris karena kematian kepada ahli waris atau orang yang ditunjuk.⁷ Dari rumusan tersebut dapat diketahui unsur-unsur yang terdapat dalam pengertian hukum waris sebagai berikut:

1. Subjek hukum waris yaitu pewaris, ahli waris, dan orang yang ditunjuk berdasarkan wasiat;

⁶*Ibid.*, hal. 76.

⁷Djaja S. Meliala, *Hukum Perdata Dalam Perspektif BW*, (Bandung: Nuansa Aulia, 2014), hal. 199

2. Peristiwa hukum waris yaitu meninggalnya pewaris;
3. Hubungan hukum waris yaitu hak dan kewajiban ahli waris;
4. Objek hukum waris yaitu harta peninggalan almarhum.⁸

Dalam hukum waris terdapat istilah-istilah yang dapat digunakan sebagai penjelasan Adapun istilah-istilah dalam unsur hukum waris tersebut dapat dijabarkan sebagai berikut:

1. Pewaris, adalah orang yang meninggal dunia dan meninggalkan harta kekayaan pada orang yang masih hidup.⁹
2. Ahli waris, adalah setiap orang yang berhak atas harta peninggalan pewaris dan berkewajiban menyelesaikan hutang-hutangnya.¹⁰
3. Harta warisan, adalah segala harta kekayaan yang ditinggalkan oleh pewaris setelah dikurangi dengan semua hutangnya.¹¹
4. Surat wasiat, suatu akta yang memuat pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya akan terjadi setelah ia meninggal dunia, dan yang olehnya dapat dicabut kembali.¹²
5. Proses pewarisan, istilah ini mempunyai pengertian atau dua makna, yaitu:
 - a) Berarti penunjukan atau penerusan para ahli waris ketika pewaris masih hidup.

⁸Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 67

⁹*Ibid.*, hal. 270

¹⁰*Ibid.*, hal. 282

¹¹*Ibid.*, hal. 292

¹²*Ibid.*, hal. 272

- b) Berarti pembagian harta warisan terjadi setelah pewaris meninggal dunia.

Janin dalam kaitannya dengan waris-mewarisi statusnya adalah menggantikan kedudukan si yang meninggal dunia dalam memiliki harta bendanya, artinya dalam hal ini janin sebagai ahli warisnya manakala kerabatnya ada yang meninggal dunia, dan apabila yang meninggal dunia tidak memiliki ahli waris lain kecuali janin yang dalam kandungan tersebut. Maka janin tersebut sebagai ahli waris utama. Sekiranya janin tersebut belum berwujud dan tidak ada penggantian yang dimaksud sebelumnya. Karena syarat menjadi ahli waris adalah minimal seorang pengganti yang harus berwujud, sekalipun masih dalam kandungan ibunya. Sebab sperma yang berada didalam rahim itu, selagi tidak hancur mempunyai zat hidup, karenanya ia dihukumi dengan hidup.

Hal senada dalam hukum perdata yang menempatkan kedudukan janin menggantikan ahli waris untuk mendapatkan warisan, yang didasarkan pada beberapa alasan yang ditentukan dalam pasal KUHperdata. Anak dalam kandungan atau janin menurut KUHPerdata memiliki hak atas kepentingan yang berlaku kepadanya. Oleh sebab itu, anak yang masih dalam kandungan dapat dianggap telah lahir. Pernyataan tersebut tertulis dalam KUHPerdata pasal 2 yang menyatakan:¹³

“Anak yang ada dalam kandungan seorang perempuan dianggap sebagai telah lahir, bilamana juga kepentingan si anak menghendakinya, mati sewaktu dilahirkannya, dianggaplah ia tak pernah ada.”

¹³ KUHPerdata, (Jakarta: Permata Press 2010), hal. 3

Secara tidak langsung memiliki maksud bahwa meskipun masih dalam kandungan ibunya, seorang anak tidak akan kehilangan hak-hak yang berhubungan dengan kepentingan anak. Meski demikian, apabila kemudian anak tersebut terlahir mati, maka segala sesuatu yang telah diputuskan yang berhubungan dengan kepentingan anak saat dalam kandungan dianggap tidak pernah ada atau tidak memiliki kekuatan hukum.

Salah satu kepentingan anak dalam kandungan adalah hal-hal yang berkaitan dengan warisan. Menurut KUHPperdata, anak yang berada dalam kandungan dianggap telah memiliki hak untuk mewarisi. Sebagaimana pada pasal 836 KUHPperdata sebagai berikut:¹⁴

“Supaya dapat bertindak sebagai ahli waris, seseorang harus telah ada pada saat warisan itu terbuka, dengan mengingat akan ketentuan dalam pasal 2 kitab ini.”

Keadaan anak dalam kandungan sebagaimana disebutkan dalam KUHPperdata pasal 2, pasal 836 sebagai keadaan telah dianggap ada dan memiliki hak untuk mewarisi pada saat warisan tersebut dibuka (dibagi).

Selain itu juga agar lebih jelas dan memperkuat kedudukan anak dalam kandungan sebagai ahli waris harus dilihat dari status perkawinan orang tua anak dalam kandungan tersebut. Berdasarkan dari status perkawinan orang tua anak dalam kandungan dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:

- a. Anak dalam kandungan dari perkawinan yang sah, maka anak dalam kandungan yang memperoleh warisan adalah anak dalam kandungan

¹⁴*Ibid.*, hal. 208

yang lahir dari perkawinan yang sah menurut Undang-undang No. 1 Tahun 1974 pasal 2 yang menyatakan:

- (1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya.
- (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundangan yang berlaku.¹⁵

Apabila perkawinan dilakukan secara sah menurut hukum, maka status anak dalam kandungan tersebut berhak mendapatkan warisan sebagaimana dimaksud dalam pasal 836 KUHPerdara.

b. Anak dalam kandungan diluar perkawinan

Maksud dari anak kandungan di luar perkawinan adalah anak yang pembenihannya tidak dilakukan melalui proses perkawinan yang sah menurut hukum perundang-undangan yang berlaku. menurut Undang-undang No. 1 Tahun 1974 pasal 43 ayat (1) dijelaskan bahwa “anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”.¹⁶ Kemudian pasal tersebut diuji materinya, sehingga keluar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-IX Tahun 2011 yang bunyinya sebagai berikut:

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lainnya yang menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan ayahnya.”

¹⁵UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

¹⁶ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Bandung: Citra Umbara, 2007), hal. 17

Jadi anak di luar perkawinan mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya, dan anak mempunyai hubungan keperdataannya dengan ayah biologisnya dengan bukti berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau bukti lainnya menurut hukum mempunyai hubungan darah.

B. Hak Hidup Janin Menurut Hukum Positif

Berdasarkan Pasal 1 butir (1) UU.No.23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak seseorang dapat dikatakan sebagai seseorang dapat dikatakan sebagai anak jika “Seseorang yang berusia 18 tahun termasuk anak yang masih dalam kandungan”.¹⁷ Anak mempunyai hak untuk mendapat perlindungan, yakni segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Hak untuk hidup tercantum sebagai salah satu hak asasi pada BAB XA tentang Hak Asasi Manusia dalam UUD 1945 setelah amandemen. Pasal 28A menegaskan bahwa “*Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya*”.¹⁸ Pasal 28B ayat (2) menyatakan “*Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.*”¹⁹ Pasal 28I

¹⁷ Undang-Undang No.23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, (Bandung:Epindo, 2009), hal. 5.

¹⁸ Undang-Undang Dasar 1945, (Surabaya: Anugerah, 2014), hal. 18

¹⁹ Ibid.

ayat (1) menegaskan bahwa hak untuk hidup adalah satu dari tujuh hak asasi manusia yang oleh UUD 1945 dinyatakan sebagai hak asasi yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Selaras dengan dasar negara Pancasila, maka dalam negara Indonesia, manusia, siapapun dia, adalah makhluk yang hakekat dan martabatnya harus dihormati. Berbeda dengan UUD 1945 sebelum perubahan, UUD 1945 setelah perubahan mengakui dan menghormati bahwa hak-hak asasi manusia bukanlah pemberian negara tetapi melekat dalam keberadaan manusia. Di dalam UUD 1945 yang lama, hanya ada satu hak asasi yang diakui sebagaimana tertera dalam Pasal 29 ayat (2), yaitu hak tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu. Sedangkan hak-hak lain, seperti kemerdekaan berserikat dan berkumpul dan lain-lain, sebenarnya belum tergolong hak asasi manusia, melainkan hak warga negara.²⁰

Pengakuan hak untuk hidup itu amat sentral dalam seluruh peri kehidupan kebangsaan dan kenegaraan kita. Keberadaan bangsa dan negara pertama-tama harus mengakui harkat dan martabat keberadaan manusia, prinsip *rule of law*, yaitu sistem dan praktek pemerintahan wajib melindungi warga dari kesewenangan kekuasaan dan melindungi warga dan hak-miliknya dari kesewenangan sesama warga, merupakan konsekuensi dari pengakuan atas hak hidup, mempertahankan kehidupan dan mengembangkan kehidupan. Tujuan bernegara yang hendak dicapai juga adalah berintikan peningkatan

²⁰*Ibid.*, hal. 21

kualitas hidup sebagai penghormatan atas kehidupan manusia. Hak asasi ini berhubungan langsung dengan masalah aborsi, hukuman mati, eutanasia, membela diri, pembunuhan dan perang. Karena hak hidup, termasuk hak untuk hidup dan berkembang, diakui, maka aborsi pada dasarnya tidak dapat diizinkan. Hanya dalam keadaan yang sangat membahayakan nyawa sang ibu, yang disimpulkan ahli yang kompeten, aborsi dapat dilakukan.

Seseorang berhak membela diri untuk mempertahankan kehidupannya bila kehidupannya terancam tetapi pembunuhan adalah pelanggaran hak asasi manusia yang paling fatal. Dengan pengakuan hak atas hidup, hukuman mati dalam sistem hukum kita seharusnya tidak diberlakukan lagi. Meminta diakhiri atau mengakhiri hidup (eutanasia), misalnya karena menderita penyakit yang tidak akan disembuhkan atau sekarat, juga tidak dapat diizinkan.²¹ Pembunuhan dan hukuman mati dalam perang adalah kejahatan yang sering terjadi justru untuk melindungi manusia lain dari pembunuhan.

Memahami hak hidup ini dalam kerangka hak asasi manusia sebenarnya harus dilakukan secara utuh dan tak semata-mata merumuskan dengan cukup singkat sebagaimana Pasal 28A, namun dengan menyatakan “tiap-tiap orang memiliki hak yang melekat untuk hidup”, yang kemudian dilanjutkan dengan frasa “hak ini haruslah dilindungi oleh hukum”, dan kemudian dengan frasa “tak seorangpun dapat dirampas nyawanya secara sewenang-wenang”²². Dalam konteks inilah hak hidup dan jaminan untuk tidak dirampasnya nyawa secara sewenang-wenang harus dipahami. Artinya

²¹ Ahmad Baihaqi, *Revitalisasi Ham*, (Yogyakarta: Kara Prees, 2014), hal. 45

²² Ramli Sadiqi, *Dinamika Terhadap Ham*, (Surabaya: Pantogmeia, 2009), hal. 47

sebenarnya perampasan nyawa secara sewenang-wenang itulah yang tidak dikehendaki oleh norma hukum hak asasi manusia. Perampasan nyawa secara tidak sewenang-wenang yakni melalui pengadilan oleh karenanya bukan merupakan pelanggaran hak asasi manusia.

Melalui putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, perdebatan mengenai hukuman mati dan kaitannya dengan hak hidup sebenarnya telah selesai. Putusan mahkamah agung adalah hukum yang harus dipatuhi oleh siapapun, mengikat publik dan final sifatnya. Perampasan nyawa, sepanjang tidak sewenang-wenang, maka hal yang dapat dibenarkan dan bukan pelanggaran hak asasi manusia. Lebih jauh adalah penting untuk tidak memandang permasalahan hak hidup ini melulu dengan mengkaitkannya dengan persoalan pro kontra hukuman mati. Hak hidup harus secara kritis dikaitkan dengan kewajiban negara untuk mengupayakan setiap orang yang berada dalam yurisdiksinya untuk tetap *survive*, tiada kelaparan yang mengakibatkan kematian, tiada malapetaka dan wabah penyakit yang mematikan.²³

Hak untuk hidup sudah sangat jelas dan terdapat dalam Pasal 28A UUD 1945 serta Pasal 4 UU No 39/1999 tentang Hak Asasi Manusia . Penghormatan dan perlindungan bukan saja bersumber dari prinsip dan norma hak-hak asasi manusia internasional, tapi juga telah menjadi bagian dari

²³ Jurnal Harian MK Edisi VII, hal. 125

ketentuan hukum nasional, negara berkewajiban melindungi dan menjamin setiap orang agar dapat menikmati hak untuk hidup.²⁴

Seorang anak atau pun anak yang masih dalam kandungan akan mendapatkan haknya untuk hidup seperti yang tertuang dalam UU No.23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak Pasal 4 menjelaskan bahwasannya setiap anak berhak untuk hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Pasal 5: Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan. Pasal 6: Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya, dalam bimbingan orang tua. Pasal 9: Setiap anak berhak memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya.²⁵

Perkembangan teknologi medis yang dapat memukau manusia merupakan pencapaian yang dilakukan oleh peneliti-peneliti terdahulu, adanya teknologi yang maju ini diharapkan dapat digunakan oleh semua orang dengan sebaik-baiknya. Namun ada juga yang menggunakannya tidak sesuai apa yang seharusnya. Bahkan ada yang menggunakannya untuk menggugurkan janin yang ada dalam kandungannya, untuk melarikan diri dari suatu tanggung jawab sebagai seorang ibu. Padahal kewajiban seorang ibu adalah untuk menjaga agar janin itu tetap hidup dan lahir dalam keadaan

²⁴ Markun Sukoco, *Realitas Ham Pra Orde Baru*, (Tangerang: Wijaya Grup, 2007), hal. 46

²⁵ UU No.23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, (Bandung: Epindo, 2009), hal. 76

selamat, karena itu juga merupakan sebagai hak yang dimiliki oleh anak yang masih dalam kandungan.

Pengguguran merupakan tindakan yang disengaja dan ini dapat menghilangkan hak janin untuk hidup sampai ia lahir nanti. Tindakan yang tidak menaruh rasa hormat terhadap nilai kehidupan janin diakibatkan oleh mereka yang mementingkan kepentingan pribadi sendiri dan tidak memandang bahwa janin merupakan manusia yang utuh dan berhak untuk hidup.²⁶

Janin atau bisa juga disebut anak dalam kandungan juga makhluk Tuhan yang mempunyai martabat yang tinggi. Hak asasi manusia ada dan melekat pada manusia meskipun toh ia masih berupa janin. Hak janin untuk sangat berkaitan dengan aborsi, karena Aborsi merupakan jenis perbuatan yang bermodus perbuatan merampas hak hidup janin, lebih-lebih jika aborsi itu dilegalisasikannya bukan dengan alasan melindungi hak keberlanjutan hidup atau nyawa janin atau ibu yang mengandungnya.²⁷

Hak hidup atau melanjutkan kehidupan itu dibutuhkan manusia (janin maupun ibu) selain untuk melindungi diri dan martabat kemanusiaanya juga digunakan sebagai landasan moral dan keagamaan dalam bergaul atau berhubungan dengan tugas kesejarahan (keberlanjutan generasi) dan hubungannya dengan Tuhan. Ketika janin sudah diberi hak hidup oleh Tuhan,

²⁶Munir Syahrizal, *Hak Asasi Manusia: Keadidayaan Kejahatan Kemanusiaan*, (Jakarta: pressindo Akademika, 2013), hal. 20

²⁷*Ibid.*, hal. 21

kemudian diaborsi tidak dengan alasan " demi melindungi hak keberlanjutan hidup ibunya", maka apa yang diperbuatnya brkategori pelanggaran HAM.²⁸

Dalam pasal 9 Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia ayat (1) dipertegas, bahwa setiap orang berhak untuk hidup, dan mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupannya. Ketentuan ini menunjukkan bahwa hak untuk hidup merupakan hak mendasar yang melekat atau dimiliki seseorang sebagai karunia Tuhan. Tuhan telah mempercayakan kepada manusia untuk menjalani kehidupannya dengan baik. Menjalani kehidupan dengan baik salah satunya dengan cara berusaha melindungi dan menjaga diri dari berbagai bentuk penyakit yang membahayakan diri atau keselamatannya.²⁹

Hak hidup merupakan hak yang diberikan oleh tuhan, oleh karena itu pelanggaran terhadap hak orang lain merupakan suatu kesalahan yang besar. Untuk menghindari pelanggaran hak hidup maka perlu pengetahuan secara luas bagi masyarakat supaya tidak terjadi lagi pelanggaran ham di tengah masyarakat terhadap orang lain, meskipun itu pada anak yang masih didalam kandungan sekalipun.

C. Hak Nafkah Janin Menurut Hukum Positif

Berdasarkan Pasal 1 butir (1) UU.No.23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak seseorang dapat dikatakan sebagai seseorang dapat

²⁸Hasrul Junaidi, *Menunggu Titik Nadir Pelanggaran Hak Asasi Manusia*, (Bandung: Lentera, 2012), hal. 67

²⁹ *Undang-UndangNo 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia*, dalam http://hukum.unsrat.ac.id/uu/uu_39_99.htm, diakses 02 Agustus 2016

dikatakan sebagai anak jika “Seseorang yang berusia 18 tahun termasuk anak yang masih dalam kandungan”. Anak mempunyai hak untuk mendapat perlindungan, yakni segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan , serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Sehubungan dengan nafkah, janin akan mendapatkannya lewat ibu yang mengandungnya. Berikut beberapa penjasian nafkah untuk janin:

1. Pemberian tunjangan nafkah anak, dalam hal ini jika anak masih dalam kandungan maka seorang suami wajib untuk memberikan belanja kepada istrinya demi pertumbuhan dan perkembangan anak, nafkah ini terus berlaku meskipun ada perceraian antara kedua orangtuanya(suami-istri) seorang ayah wajib menafkahi anaknya.
2. Hak-hak anak menurut pasal 2 UU No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar. Anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan kebudayaan dan kepribadian bangsa, untuk menjadi warga negara yang baik dan berguna. Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan. Anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan

hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar.

3. Kewajiban dan tanggung jawab keluarga dan orang tua menurut UU No.1 Tahun 1974 pasal 45 ayat (2) dan pasal 46 ayat (1), yakni bahwa kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya, sampai anak-anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus, walaupun perkawinan antara kedua orang tua putus. Anak-anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik.³⁰

Anak yang masih dalam kandungan pun akan mendapatkan hak-haknya, Seperti hak anak atas nafkah, nafkah untuknya tidak saja hanya terdiri dari materi saja melainkan dari kasih sayang kedua orang tuanya. Dari ikatan kekeluargaan dapatlah timbul berbagai hubungan, orang yang satu diwajibkan untuk memelihara atau alimentasi terhadap orang yang lain, apabila perkawinan melahirkan anak, maka kedudukan anak serta bagaimana hubungan antara orang tua dengan anaknya itu menimbulkan persoalan sehingga memang dirasakan adanya aturan hukum yang mengatur tentang hubungan antara mereka.³¹

Demi pertumbuhan anak yang baik orang tua harus memenuhi kebutuhan jasmani seperti makan, minum, tidur, kebutuhan keamanan dan perlindungan kebutuhan untuk di cintai orang tuanya, kebutuhan harga diri

³⁰ Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³¹ Muhammad Haidir, *Kewajiban Dalam Menafkah*, dalam <https://muhammadhaidir.wordpress.com/2014/04/28/kewajiban-dalam-menafkahi>, diakses 02 Agustus 2016

(adanya penghargaan) dan kebutuhan untuk menyatakan diri baik, secara tertulis maupun secara lisan. Selain itu M. Yahya Harahap menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan pemeliharaan anak adalah :

- 1) Tanggung jawab orang tua untuk mengawasi, memberikan pelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup anak.
- 2) Pemeliharaan yang berupa pengawasan, pelayanan serta pencukupan nafkah anak tersebut adalah bersifat kontinyu (terus menerus) sampai anak itu dewasa.³²

Pasal 9 UU No. 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak menyebutkan bahwa orang tua adalah yang pertama-tama bertanggung jawab atas terwujudnya kesejahteraan anak baik secara fisik, jasmani maupun sosial adapun Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak lugas mengatur secara jelas tentang hak anak dalam kandungan. Akan tetapi dalam Pasal , pasal 47 ayat 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa anak yang belum mencapai 18 tahun atau belum melakukan pernikahan masih ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak mencabut kekuasaan orang tuanya. Sedangkan dalam Inpres RI Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam mengenai batas usia dewasa diatur dalam pasal 98 ayat 1 dinyatakan bahwa dewasa adalah 21 tahun sepanjang anak tersebut tidak cacat fisik dan mental ataupun belum pernah melakukan perkawinan.

³²Hery Vadisga, *Aplikasi Hak-Hak Anak di Indonesia*, (Jakarta: Iwakarya, 2009), hal. 98

Dari beberapa Undang-undang diatas, anak yang dimaksud dalam pemberian nafkah ini adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah menikah. Sedang dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia, tidak ada keseragaman mengenai batas kedewasaan, sebagai gambaran dalam putusan Mahkamah Agung No. 53 K/SIP/152 tanggal 1 Juni 1955 dinyatakan bahwa 15 tahun dianggap telah dewasa untuk kasus yang terjadi di wilayah Bali. Dalam putusan Mahkamah Agung Nomor: 601K/SIP/1976, dinyatakan bahwa tanggal 18 November 1976 umur 20.³³

Dalam usaha menciptakan kesejahteraan anak di Indonesia, maka perlu dalam era pembangunan hukum nasional beberapa aturan hukum yang mengatur anak, mendapat perhatian khusus dan perlu pula diselamatkan dengan kebutuhan anak-anak sesuai dengan zamannya. Masalah perlindungan hukum bagi anak, merupakan salah satu cara untuk melindungi anak-anak Indonesia sebagai tunas bangsa.

Perlindungan anak merupakan suatu usaha yang mengadakan kondisi dimana setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya. Adapun perlindungan anak ini juga merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat. Dengan demikian perlindungan anak harus sedapat mungkin diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan.³⁴

³³ Salinan Putusan Mahkamah Agung Nomor: 601K/SIP/1976.

³⁴ Ahmad Soebarjo, *Rekontruksi Hak Asasi Manusia Dalam Perkembangan*, (Bandung: Tunga Karya, 2008), hal. 45

D. Hak Wasiat Janin Menurut Hukum Positif

Maksud dari wasiat adalah pemberian hukum benda dari pewaris kepada orang lain atau lembaga yang akan berlaku setelah pewaris meninggal dunia, sesuai dengan (pasal 171 (f) KHI). Wasiat merupakan suatu hal yang tidak dapat dipisahkan dari hukum waris. Pengertian wasiat ialah pernyataan kehendak oleh seseorang mengenai apa yang akan dilakukan terhadap hartanya setelah ia meninggal dunia.³⁵ Berdasar dua pengertian diatas, wasiat berkaitan dengan hak kekuasaan (tanggung jawab) yang akan dijalankan setelah ia meninggal dunia, misal seseorang berwasiat kepada orang lain agar menolong mendidik anaknya kelak, membayar hutang atau mengembalikan barang yang pernah dipinjamnya. Pada dasarnya wasiat merupakan kewajiban bagi seseorang untuk memenuhi hak orang lain atau kerabatnya, sedangkan orang tersebut tidak termasuk keluarga yang memperoleh waris.

Wasiat bukan saja dikenal dalam hukum islam, tetapi dikenal juga dalam hukum perdata BW. Wasiat dalam hukum perdata dikenal dengan nama testament yang diatur dalam buku kedua bab ketigabelas. Dalam pasal 875 BW dikemukakan bahwa surat wasiat merupakan akta yang memuat pernyataan seorang tentang apa yang dikehendakinya akan terjadi setelah ia meninggal dunia, dan dapat dicabut lagi.³⁶

Kaitannya dengan janin, dalam hukum positif belum diatur secara/khusus berkenaan dengan hak keperdataan untuk janin. Namun, janin

³⁵Sajuti Thalib, *hukum kewarisan di indonesia*, (Sinar Grafika: jakarta, 1995), hal. 104

³⁶*KUHperdata BW*, (Jakarta: Wipress, 2008), hal. 188

akan tetap mendapatkan hak-haknya, seperti halnya hak wasiat, akan tetapi janin yang akan memperoleh hak wasiatnya haruslah sudah wujud didalam kandungan ketika si pewasiat meninggal dunia. Sebab, jika janin itu baru ada wujudnya setelah si mayit meninggal dunia maka itu dapat diartikan bukan sebagai anak dari si mayit dan tidak berhak menerima apapun dari si mayit itu. Adanya wasiat diberikan untuk orang yang bukan merupakan ahli waris, dan wasiat itu sendiri akan sah jika terdapat ijab dan qabul.

Menurut pasal 2 KUHperdata yang menjelaskan jika seorang anak yang masih didalam kandungan itu dianggap telah lahir dan ia berhak untuk menerima hak-haknya, namun jika ia mati sewaktu dilahirkan maka janin itu dianggap tidak pernah ada.³⁷

Menurut hemat penulis, berkaitan dengan hak wasiat yang diperoleh janin. Akan lebih mudah jika wasiat itu tertulis dalam surat dan akan dibarengi dengan surat tambahan apabila janin tersebut nantinya akan meninggal. Jika tidak demikian ditakutkan akan terjadi perebutan harta oleh keluarga si mayit sebab tidak adanya kejelasan dalam surat wasiat.

³⁷ *KUHperdata BW*, (Jakarta: Wipress, 2008), hal. 25