

LEGALITAS ABORTUS PROVOCATUS TERKAIT TINDAK PIDANA PERKOSAAN DALAM PERKAWINAN (MARITAL RAPE)

Tia Monica Sihotang, Fakultas Hukum Universitas Udayana,
e-mail: tiasihotang10@gmail.com
A.A Ngurah Oka Yudistira Darmadi, Fakultas Hukum Universitas Udayana,
e-mail: oka_yudistira@unud.ac.id

doi : <https://doi.org/10.24843/KS.2023.v11.i06.p02>

ABSTRAK

Penelitian ini ditulis dengan tujuan untuk mengetahui legalitas abortus provocatus terkait tindak pidana perkosaan dalam perkawinan. Penelitian ini dibuat menggunakan metode penelitian hukum normatif dan menggunakan pendekatan perundang-undangan. Hasil dari penelitian ini antara lain sampai saat ini Indonesia masih belum mengakui adanya perkosaan dalam perkawinan. Perkosaan dalam perkawinan masih dikategorikan sebagai tindak pidana kekerasan seksual menurut Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Korban tindak pidana kekerasan seksual dalam rumah tangga tidak dapat diberikan hak untuk aborsi. Hal ini disebabkan Undang-undang Republik Indonesia Tentang Kesehatan Nomor 36 Tahun 2009 dalam pasalnya menggunakan frasa perkosaan dimana pengertian perkosaan ini masih merujuk pada KUHP yang mensyaratkan perbuatan perkosaan harus berada di luar perkawinan. Hal ini membuat tindakan aborsi bagi korban perkosaan dalam perkawinan menjadi sesuatu yang ilegal.

Kata kunci: Aborsi, Kekerasan Seksual, Perkosaan Perkawinan

ABSTRACT

This research was written with the aim of knowing the legality of abortion provocatus related to the crime of rape in marriage. This research was made using normative legal research methods and using a statutory approach. The results of this study, among others, until now Indonesia still has not acknowledged the existence of marital rape. Rape in marriage is still categorized as a criminal act of sexual violence according to the Law of the Republic of Indonesia Number 23 of 2004 concerning the Elimination of Domestic Violence. Victims of domestic sexual violence cannot be given the right to abortion. This is because the Law of the Republic of Indonesia concerning Health Number 36 of 2009 in its article uses the phrase rape where the meaning of rape still refers to the Criminal Code which requires that the act of rape must be outside of marriage. This makes abortion for victims of marital rape illegal.

Keywords: Abortion, Sexual Violence, Marital Rape

1. Pendahuluan

1.1 Latar Belakang Masalah

Tindak pidana perkosaan dapat terjadi pada siapa saja dan di mana saja, tanpa terkecuali di dalam perkawinan. Baik gender, umur, maupun status perkawinan tidak menjadi jaminan seseorang untuk tidak menjadi korban. Kebanyakan orang berpikir bahwa *consent* ataupun persetujuan sudah menjadi hal yang mutlak dan otomatis didapatkan ketika sudah berada dalam rumah tangga. Jika ditinjau lebih dalam lagi hal ini merupakan hal yang keliru. Apapun latar belakang seseorang tidak menjadi jaminan untuk terhindar menjadi korban perkosaan.

Perlu diketahui berada di dalam rumah tangga tidak menjadikan suami mempunyai hak sepenuhnya atas hidup istri dan begitu juga sebaliknya. Dalam kehidupan bermasyarakat sering kali ada paham yang mengharuskan perempuan mengikuti semua kemauan laki-laki tanpa memfilter apa saja yang seharusnya diikuti dan apa yang tidak. Perbincangan seputar seksualitas dan permasalahannya pula masih dianggap sebagai hal yang tabu dalam masyarakat. Akibat jarang pembicaraan mengenai masalah seksual masyarakat jadi tidak dapat membedakan mana hak dan mana kewajiban ketika berhadapan dengan seksualitas khususnya dalam rumah tangga. Jika pemahaman mengenai seksualitas rendah dan dianggap sebagai sesuatu yang wajar maka akan berpengaruh terhadap pemaksaan yang berujung pada tindak perkosaan.¹ Konsep perkosaan di dalam perkawinan dianggap mengada-ada dan tidak pernah ada menurut masyarakat kebanyakan.

Pola pikir masyarakat menganggap bahwa melayani dan mengikuti kemauan suami adalah hal harus, tanpa sadar bahwa sebenarnya istri sebagai perempuan mempunyai hak atas tubuhnya sendiri. Pola pikir ini besar dipengaruhi oleh budaya patriarki yang berkembang dalam masyarakat. Secara kultural laki-laki ditempatkan pada posisi lebih tinggi dari perempuan, karena itu memiliki legitimasi untuk menaklukan dan memaksa perempuan.² Kesan superior laki-laki yang diciptakan dari paham patriarki menyebabkan perempuan beranggapan bahwa tidak mengikuti keinginan suami merupakan hal yang tidak lazim dan membuat perempuan kebanyakan lupa bahwa mereka juga mempunyai hak atas tubuhnya sendiri. Tidak hanya sekedar lupa atas hak tubuh sendiri, namun kebanyakan perempuan tidak pernah tahu bahwa mereka mempunyai hak kontrol sepenuhnya atas diri mereka.

Terjadinya kekerasan seksual dalam ranah rumah tangga khususnya pada hubungan suami dan istri mempunyai banyak faktor penyebab, diantaranya banyak suami yang mengancam akan berselingkuh atau mencari kepuasan di luar. Tidak hanya itu, para suami juga akan sering marah kepada istri yang tidak mengikuti keinginannya yang mana ini dapat membuat para istri ketakutan dan semakin tidak berdaya. Para istri yang sudah terlanjur menjadi korban juga kerap harus menutup mulutnya rapat-rapat dikarenakan takut dicap sebagai istri yang buruk oleh masyarakat.

Perkosaan dalam perkawinan telah menjadi isu kontroversial di banyak negara termasuk Indonesia.³ Ada masyarakat yang berpikir bahwa perkosaan dalam perkawinan itu adalah hal yang berlebihan dan tidak seharusnya dijadikan masalah apalagi sampai ke pidana. Satu sisi ada juga masyarakat yang beranggapan bahwa perkosaan apapun status perkawinannya maka tetaplah tindak perkosaan dan tentu harus dibawa ke jalur pidana. Secara umum kasus yang berkaitan dengan kekerasan seksual memang sulit untuk diungkap. Banyak juga faktor penyebab korban tidak mau melaporkan kasusnya untuk ditindaklanjuti. Banyaknya kasus-kasus kekerasan seksual yang tidak dilaporkan tidak lepas dari perspektif bahwa kasus tersebut adalah aib bagi

¹ Budiarta, I Wayan dan Parwata, I Gusti Ngurah. "Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dan Perempuan Selaku Korban Kejahatan Seksual" *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Wicara Fakultas Hukum Universitas Udayana* 8. No.6 (2019): 5.

² Suharjuddin. *Kesetaraan Gender Dan Strategi Pengarusutamaannya* (Jawa Tengah, CV. Pena Persada, 2020), 33.

³ Fakhria, Sheila dan Zahara, Rifqi Awati "Membaca Marital Rape dalam Hukum Keluarga Islam dan Rancangan Undang-undang Penghapusan Kekerasan Seksual (P-KS)" *Journals Fasya UINIB* 9, No.2 (2021): 17

korban, keluarga, maupun komunitas masyarakat.⁴ Terlebih lagi ketika permasalahan seksual datang dari pelaku dan korban berada dalam status perkawinan yang sah. Stigma buruk yang dilabeli kepada seorang korban yang berstatus istri akan membuat para korban tambah enggan untuk melaporkan. Para korban takut akan dicap sebagai perempuan yang gagal dan berlebihan melaporkan suaminya sendiri.

Perkosaan dapat menimbulkan kehamilan yang tidak diinginkan.⁵ Kehamilan yang tidak diharapkan dapat diatasi melalui cara *abortus provocatus* (aborsi), namun untuk bisa dilakukannya aborsi tentu terdapat aturan yang wajib dipatuhi. Aturan yang mengatur mengenai aborsi dapat ditemui pada Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan (Selanjutnya disingkat UU Kesehatan). Menurut undang-undang tersebut dikatakan bahwa aborsi mungkin untuk dilakukan pada korban perkosaan.

Bila kita kembali merujuk kepada KUHP dan mencari definisi dari perkosaan sendiri maka akan ditemui unsur 'di luar perkawinan', ini menjadi tidak relevan jika kita kaitkan dengan korban perkosaan antara suami istri yang mana mereka sudah jelas berada di dalam perkawinan. Hal ini menjadikan legalitas aborsi dipertanyakan bilamana korban dan pelaku berada di dalam perkawinan yang sah.

Tujuan dilakukannya penulisan ini ialah untuk mencari tahu bagaimana legalitas aborsi terkait tindak pidana perkosaan dalam perkawinan. Adapun penelitian terdahulu yang ditulis oleh Shafira Fatahaya dan Rosalia Dika Agustanti dengan judul penelitian "Legalitas Aborsi Yang Dilakukan Oleh Anak Akibat Perkosaan Inses" menjadi acuan dari *state of art* dalam penelitian ini. Dalam penelitian tersebut membahas mengenai perkosaan antara Anak dengan keluarga sedarah yang kemudian menyebabkan kehamilan lalu diteliti bagaimana legalitas aborsi dari kehamilan hasil perkosaan tersebut. Berbeda dengan penelitian tersebut, penelitian ini memfokuskan subjeknya terhadap suami istri yang mana sah dimata hukum untuk melakukan hubungan seksual.

Penelitian ini berfokus pada bagaimana legalitas aborsi kehamilan akibat perkosaan yang terjadi dalam hubungan perkawinan yang sah dimata hukum. Pada latar belakang yang diilustrasikan diatas maka disusunlah penelitian ini dengan judul "Legalitas *Abortus Provocatus* Terkait Tindak Pidana Perkosaan Dalam Perkawinan (*Marital Rape*)"

1.2 Rumusan Masalah

Latar belakang yang telah diuraikan diatas bermuara pada perumusan masalah sebagai berikut:

1. Apakah perkosaan dalam perkawinan diakui dalam hukum positif Indonesia?
2. Bagaimanakah legalitas *abortus provocatus* terkait tindak pidana perkosaan dalam perkawinan?

1.3 Tujuan Penelitian

Adapun maksud dari ditulisnya penelitian ini antara lain untuk menyelami tindak pidana perkosaan dalam perkawinan di Indonesia. Selain itu juga untuk mencari tahu bagaimana legalitas *abortus provocatus* terkait tindak pidana perkosaan dalam perkawinan.

⁴ Rahayu, Ninik. *Politik Hukum Penghapusan Kekerasan Seksual di Indonesia* (Jakarta, Bhuana Ilmu Populer, 2021), 75.

⁵ Martha, Aroma Elmina dan Sulaksana, Singgih. *Legalisasi Aborsi* (Yogyakarta, UII Press Yogyakarta, 2019), 36.

2. Metode Penelitian

Penelitian ini ditulis dengan penelitian hukum normatif di mana penelitian ini berfokus pada norma-norma hukum yang kemudian dikaji lebih lanjut. Sebagai penunjang penelitian ini juga digunakan pendekatan perundang-undangan yang mana pendekatan ini bekerja dengan cara melihat ketentuan hukum yang berkaitan dengan topik yang sedang dibahas. Sumber penelitian terdiri dari sumber primer dan sekunder. Sumber primer diambil dari instrument hukum perundang-undangan yang berlaku maupun buku-buku hukum yang berkaitan dengan topik penelitian. Sedangkan sumber hukum sekunder diambil dari jurnal-jurnal penelitian hukum yang terpercaya yang berasal dari internet. Pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan cara membaca dan menelusuri semua peraturan yang berkaitan dengan pokok bahasan, baik dari buku maupun dari website pemerintahan. Kumpulan bahan hukum tersebut kemudian dianalisis secara menyeluruh dan kemudian diringkas menjadi sebuah kajian hasil.

3. Hasil dan Pembahasan

3.1 Perkosaan Dalam Perkawinan Menurut Hukum Positif Indonesia

Perkosaan merupakan kejahatan kekerasan yang berkaitan dengan kesucilaan.⁶ Perkosaan berdasar dari kata perkosa yang berarti perbuatan di mana seseorang atau lebih membuat orang lain untuk berhubungan secara seksual yang disertai dengan kekerasan fisik maupun psikis. Biasanya terdapat ketimpangan relasi antara pelaku dan korban di mana pelaku mempunyai kuasa yang lebih besar terhadap korban yang membuat korban merasa tidak berdaya.

Tindak pidana perkosaan termasuk jenis pidana yang sulit dibuktikan. Tindak pidana perkosaan biasanya dilakukan ditempat yang tertutup sehingga minim saksi. Selain itu juga stigma negatif dari masyarakat terkait korban perkosaan membuat korban lebih memilih untuk menutup aibnya rapat-rapat dari pada memperjuangkan hak dan keadilannya. Tidak jarang pula dalam proses pembuktian para penagah hukum memberikan pertanyaan-pertanyaan yang menyudutkan korban. Selain sulitnya pembuktian, pengaturan mengenai perkosaan juga masih jauh dari kata sempurna terutama dari segi pendefinisian.

Merujuk ke Pasal 285 pengertian perkosaan menurut KUHP "Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun." Dalam Pasal ini terdapat beberapa unsur yang harus dipenuhi agar sebuah tindakan dapat digolongkan sebagai perkosaan, yaitu:

1. Barang siapa
2. Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan
3. Memaksa seorang wanita bersetubuh
4. Di luar perkawinan

Unsur barang siapa mempunyai makna siapa saja dapat berkedudukan sebagai pelaku, namun perlu diingat lagi bahwa subjek hukum yang diakui dalam pidana ialah hanya manusia (*natuurlijk person*). Hal ini menunjukkan siapa pun selama ia berwujud manusia dapat menjadi pelaku atau subjek hukum pidana.

Unsur yang kedua adalah unsur dengan kekerasan atau ancaman kekerasan. Pengertian dari unsur kekerasan atau ancaman kekerasan dapat dilihat dari Pasal 89 KUHP. Dalam pasal tersebut dijelaskan bahwa "Membuat orang pingsan atau tidak berdaya disamakan dengan menggunakan kekerasan." Pasal 89 KUHP bila dicermati

⁶ Setiawan, Iwan. "Tindak Pidana Perkosaan Dalam Tinjauan Hukum Pidana Indonesia". *Jurnal Ilmiah Galuh Justisi* 6, No. 2 (2018): 131.

maksud kekerasan disini masih mengacu pada kekerasan fisik. Membuat pingsan dalam pasal ini berarti hilangnya kesadaran seseorang sehingga orang tersebut tidak dapat mengingat kejadian. Selanjutnya makna dari tidak berdaya dapat dikatakan bahwa seseorang tidak dapat menggerakkan tubuhnya sepenuhnya namun masih dalam keadaan sadar, misal tangannya diikat. Terlepas dari maksud kekerasan fisik perlu juga diketahui bahwa kekerasan psikis itu nyata. Kekerasan tidak selalu mengenai fisik namun juga banyak pelaku yang menggunakan kekerasan psikis. Dalam hal tindak pidana perkosaan korban sering kali dibuat tidak berdaya oleh pelaku baik secara fisik maupun psikis dikarenakan ketimpangan kuasa antara korban dan pelaku. Pelaku seringkali memperdaya korban dengan segala tipu muslihat dan membuat korban dengan terpaksa tuduk dengan kemauannya.

Meski dalam KUHP tidak disebutkan dengan jelas mengenai kekerasan psikis namun kekerasan psikis dijelaskan dalam Undang-undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Nomor 23 Tahun 2004 (Selanjutnya disingkat menjadi UU PKDRT) Pasal 7 “Kekerasan psikis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 huruf b adalah perbuatan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, rasa tidak berdaya, dan/atau penderitaan psikis berat pada seseorang”.

Unsur selanjutnya adalah unsur memaksa seorang wanita bersetubuh, maksud dari memaksa ialah sebuah tindakan di mana korban tidak punya pilihan selain mengikuti kemauan pelaku yang mana pilihan ini bertentangan dengan kemauan korban. Dalam unsur ini juga disebutkan gender secara spesifik yaitu wanita, artinya korban disini harus wanita. Dalam KUHP sendiri korban yang bergender laki-laki tidak termasuk ke dalam kategori korban tindak pidana perkosaan. Seperti yang sudah dikatakan diawal penulisan bahwa tindak pidana perkosaan tidak terbatas pada gender, apa pun latarbelakang maupun gender seseorang tidak menjadi jaminan untuk terhindar sebagai korban. Namun, laki-laki tak mendapatkan posisi yang sama seperti perempuan dalam konteks menjadi korban.⁷ Korban tindak pidana perkosaan menurut KUHP harus bergender wanita. Lebih lanjut kata bersetubuh dalam unsur dapat diartikan sebagai perbuatan penis masuk ke dalam vagina korban sampai terjadinya ejakulasi yang ditandai dengan keluarnya air mani.

Selain unsur-unsur di atas, unsur lain yang harus terpenuhi agar sebuah perbuatan dapat dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan dalam KUHP Pasal 285 hubungan korban dan pelaku harus berada di luar perkawinan. Akibatnya korban dan pelaku yang terlibat dalam perkawinan tidak dapat memenuhi unsur tindak pidana perkosaan yang satu ini. Unsur ini membuat seolah-olah orang yang sudah berstatus kawin akan bebas sepenuhnya dari tindak pidana perkosaan padahal tidak seperti itu kenyataannya. Status perkawinan bukan sebuah garansi seseorang untuk terhindar menjadi korban perkosaan.

Pelaku pemaksaan hubungan seksual dalam perkawinan meskipun tidak bisa dijerat dengan pasal perkosaan bukan berarti kasus seperti ini tidak dapat ditindaklanjuti. Negara melalui UU PKDRT mengatur lebih lanjut mengenai pemaksaan hubungan seksual dalam perkawinan khususnya dalam Pasal 8 yang mengatakan “Kekerasan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 huruf c meliputi:

- a. pemaksaan hubungan seksual yang dilakukan terhadap orang yang menetap dalam lingkup rumah tangga tersebut;

⁷ Sanger, Penggalang Daud Yoop dan Wirasila, Anak Agung Ngurah “Urgensi Pembaharuan Hukum Pidana Untuk Melindungi Laki-laki Korban Tindak Pidana Perkosaan Di Indonesia” *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana* 10, No.7 (2022): 1485.

- b. pemaksaan hubungan seksual terhadap salah seorang dalam lingkup rumah tangganya dengan orang lain untuk tujuan komersial dan/atau tujuan tertentu.”

Paksaan hubungan seksual yang terjadi dalam perkawinan merupakan tindak pidana kekerasan seksual menurut UU PKDRT. Perlu diketahui lebih lanjut mengenai pengertian kekerasan seksual, jika merujuk pada Penjelasan Atas Undang-undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi Pasal 4 (b) maka “Yang dimaksud dengan “kekerasan seksual” antara lain persenggamaan yang didahului dengan tindakan kekerasan (penganiayaan) atau mencabuli dengan paksaan atau perkosaan.” Dari penjelasan ini dikatakan bahwa perbuatan kekerasan seksual berupa persenggamaan harus didahului dengan adanya tindakan kekerasan sama seperti unsur yang harus dipenuhi tindak perkosaan dalam KUHP. Dalam pengertian kekerasan ini juga terdapat frasa perkosaan, tapi tidak dijelaskan lebih lanjut apa itu perkosaan. Ini berarti perkosaan tetap mengacu kepada pengertian dalam KUHP yang mensyaratkan berada di luar perkawinan.

Kembali merujuk pada UU PKDRT mengenai kekerasan seksual, terdapat persamaan antara tindak pidana perkosaan menurut KUHP dan tindak kekerasan seksual dalam UU PKDRT yaitu sama-sama menjerat pelaku dengan ancaman penjara yang sama seperti yang tertuang pada Pasal 46 “Setiap orang yang melakukan perbuatan kekerasan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 huruf a dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas tahun) atau denda paling banyak Rp 36.000.000,00 (tiga puluh enam juta rupiah).” Walaupun dijerat dengan jangka waktu yang sama yaitu 12 tahun, hal ini tidak menjadikan tindak pidana perkosaan dan tindak pidana kekerasan seksual adalah hal yang sama pula. Perbedaan unsur status perkawinan terlihat jelas pada kedua tindak pidana ini yang menjadikan perkosaan dalam perkawinan tidak diakui dalam hukum positif Indonesia melainkan tindak pidana kekerasan seksual yang diakui.

3.2 Legalitas *Abortus Provocatus* Terkait Tindak Pidana Perkosaan Dalam Perkawinan (*Marital Rape*).

Istilah aborsi atau *Abortus provocatus* ini berasal dari bahasa latin yang berarti pengguguran kandungan karena kesengajaan.⁸ Pengguguran kandungan dilakukan dengan cara mengeluarkan janin yang ada dalam rahim dipaksa untuk keluar sebelum waktunya. Secara medis aborsi dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu *abortus spontaneous* dan *abortus provocatus*.⁹ Aborsi spontan (*abortus spontaneous*) merupakan aborsi yang terjadi tanpa rencana ataupun tanpa bantuan tindakan medis. Aborsi spontan sering dikenal dengan sebutan keguguran. Adapun aborsi buatan (*abortus provocatus*) merupakan aborsi yang disengaja atau dengan rencana. Aborsi buatan terbagi lagi menjadi dua yaitu aborsi medikal (*Provocatus therapeutic*) dan aborsi kriminal (*provocatus criminalis*). Aborsi medikal merupakan aborsi yang dilakukan dengan tindakan medis yang dikarenakan adanya masalah kesehatan yang dialami ibu hamil maupun bayi di dalam kandungannya. Aborsi kriminal, di sisi lain, adalah aborsi yang dilakukan tanpa gelagat darurat medis dan melawan hukum.

⁸ Susanti, Yuli. “Perlindungan Hukum Bagi Pelaku Tindak Pidana Aborsi (*Abortus Provocatus*) Korban Perkosaan”, *Syiar Hukum Jurnal Ilmu Hukum* XIV, NO. 2 (2013): 290.

⁹ Tripihana, Putu Ayu Segar dan Parwata, I Gusti Ngurah. “Tindak Pidana Aborsi Dalam Konteks Pembaharuan Hukum Pidana” *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Wicara Fakultas Hukum Universitas Udayana* 7, No. 4 (2018): 5-6.

Perbuatan aborsi secara umum adalah perbuatan yang dilarang karena tidak sesuai dengan norma agama, kesusilaan, sosial, dan hukum yang berlaku.¹⁰ Aborsi masih menjadi hal yang penuh dengan pro dan kontra dalam masyarakat sampai sekarang. Tindakan aborsi mempunyai efek samping baik dari segi kesehatan fisik maupun psikis. Efek samping dari segi fisik dapat berupa sobeknya rahim, pendarahan berat, infeksi dan masih banyak lagi. Selain itu efek samping secara psikis dapat berupa rasa bersalah yang bekepanjangan, malu, menyesal, kehilangan percaya diri dan permasalahan psikis lainnya. Stigma negatif dari masyarakat sekitar juga turut serta dalam efek samping secara psikis yang dapat bertambah parah.

Dasar hukum yang mengatur tentang aborsi dapat dijumpai pada KUHP dan juga pada UU Kesehatan. KUHP mengatur tindak pidana aborsi dalam Pasal 299 dan Pasal 346 sampai dengan Pasal 349.¹¹ Dari pasal-pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa dengan jelas KUHP melarang kegiatan aborsi.

KUHP tidak memperdulikan latar belakang atau alasan dilakukannya pengguguran kandungan.¹² Semua orang yang terlibat dalam perbuatan aborsi dalam KUHP mendapatkan sanksi. Orang-orang tersebut antara lain ialah sang ibu yang melakukan aborsi, pihak yang menyuruh untuk melakukan dan juga pihak yang membantu. Berdasarkan isi ketentuan pasal-pasal tersebut, maka perbuatan aborsi atau terminasi kehamilan, baik yang timbul atas kehendaknya (persetujuannya) sendiri, tanpa persetujuan, maupun atas suruhan dan perbantuan orang lain secara eksplisit dan tegas dilarang oleh KUHP.¹³ Apapun alasannya semua pelaku aborsi mendapat sanksi pidana menurut KUHP.

Berbeda dengan KUHP, UU Kesehatan mempunyai aturan yang lain. Dalam undang-undang tersebut aborsi diatur dalam Pasal 75-78.¹⁴ Pasal 75 (1) UU Kesehatan melarang aborsi, namun praktik aborsi dikecualikan berdasarkan Pasal 75 (2) sebagaimana dikatakan bahwa:

- 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."

Aborsi dengan indikasi perkosaan lebih lanjut diatur dalam Permenkes No 3 Tahun 2016. Adanya indikasi perkosaan sebelum dilakukan aborsi harus dibuktikan dengan Permenkes No 3 Tahun 2016 Pasal 17 (4) "Kehamilan akibat perkosaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) harus dibuktikan dengan:

¹⁰ Dewi, Anggun Kharisma dan Purwani, Sagung Putri M.E, "Perlindungan Hukum Terhadap Anak Sebagai Korban Perkosaan Yang Melakukan Aborsi" *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Wicara Fakultas Hukum Universitas Udayana* 9, No. 4 (2020): 8.

¹¹ Suhayati, Monika dan Saputra, Noverdi Puja. "Permasalahan Penegakan Hukum Tindak Pidana Aborsi", *Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI* 7, No.19 (2020): 3.

¹² Rauf, Soyfan. "Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Abortus Akibat Pemerkosaan Menurut Hukum Pidana Dan Hukum Kesehatan", *Ganaya: Jurnal Ilmu Sosial dan Humaniora* 2, No. 1 (2019): 164.

¹³ Lanthikartika, Cintyahapsaridan Darmadi, A.A Ngurah Oka Yudistira. "Dekriminalisasi Aborsi (Abortus Provocatus) Oleh Korban Perkosaan", *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana* 10, No 2 (2022):428.

¹⁴ Agustina, Joelman Subaidi, dan Ummi Kalsum. "Aborsi Dalam Perspektif Undang-Undang Kesehatan Dan KUHP", *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Fakultas Hukum (JIM FH)* IV, No 2 (2021):92.

- 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.”

Dalam UU Kesehatan maupun Permenkes no 3 Tahun 2016 sama-sama tidak mendefinisikan maksud dari perkosaan. Hal ini lagi-lagi membuat pengertian perkosaan kembali merujuk kepada KUHP yang mengharuskan perkosaan di luar perkawinan. Mengingat bahwa perkosaan dalam perkawinan tidak diakui dalam hukum positif Indonesia maka korban pemaksaan hubungan seksual yang terikat dalam perkawinan tidak diperbolehkan melakukan aborsi.

Terdapat diskriminasi terhadap korban pemaksaan hubungan seksual yang berada di dalam dan di luar perkawinan. Korban yang berada di dalam perkawinan tidak mendapatkan hak untuk aborsi, padahal kedudukannya sama-sama korban. Korban, terlepas dari apapun status perkawinannya sudah seharusnya mendapatkan hak aborsi mengingat kehamilannya merupakan hasil dari perkosaan yang tidak diinginkan. Adalah tanggung jawab negara untuk memastikan kejelasan hukum agar hak-hak rakyatnya tidak dilanggar.¹⁵ Menjawab rasa diskriminasi ini negara sudah merevisi aturan yang berkaitan dengan tindak pidana perkosaan. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Selanjutnya disingkat menjadi KUHP 2023) pemerintah membuat perluasan makna perihal tindak pidana perkosaan. Pada pasal 473 ayat (2) khususnya huruf (a) dikatakan “Termasuk Tindak Pidana Perkosaan dan dipidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi perbuatan:

- a. persetubuhan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami/istrinya yang sah;”

Lebih lanjut mengenai perkosaan dalam perkawinan juga turut diatur dalam Pasal yang sama di ayat (6) sebagaimana berbunyi “Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dalam ikatan perkawinan, tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan Korban.” Pasal ini mengandung delik aduan dimana yang dapat melaporkan hanyalah korban yang bersangkutan. Perluasan makna perkosaan yang sudah tidak terpacu pada status perkawinan membawa angin segar bagi para korban. Dengan meluasnya makna perkosaan yang tidak lagi terpacu pada status perkawinan menjadikan UU Kesehatan yg mengatur mengenai aborsi dapat pula diterapkan pada korban perkosaan dalam perkawinan.

Selain mengatur perluasan makna perkosaan KUHP 2023 juga turut mengatur mengenai aborsi yang mana hal ini dapat digunakan sebagai legalitas aborsi bagi korban perkosaan dalam perkawinan. Dalam Pasal 463 ayat (2) mengecualikan tindakan aborsi sebagaimana tertulis “Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku dalam hal perempuan merupakan Korban Tindak Pidana perkosaan atau Tindak Pidana kekerasan seksual lain yang menyebabkan kehamilan yang umur kehamilannya tidak melebihi 14 (empat belas) minggu atau memiliki indikasi kedaruratan medis.” Hak korban perkosaan dalam perkawinan untuk diperbolehkan aborsi menjadi jelas legalitasnya pasca diundangkannya KUHP 2023. Pasca diundangkannya KUHP yang baru maka tidak lagi ada diskriminasi antara korban yang berada di dalam perkawinan dan di luar perkawinan.

¹⁵ Nurul Hidayatulloh, Nofita, Muridah Isnawati, “Perlindungan Hukum Bagi Korban Perkosaan Sedarah Yang Melakukan Aborsi”, *IBLAM Law Review* 02, No. 03 (2022):21.

Namun perlu juga diingat bahwa KUHP 2023 ini baru dapat berlaku setelah tiga tahun dihitung sejak tanggal diundangkan seperti yang tertulis pada Pasal 624. KUHP yang baru diundangkan pada awal tahun 2023 dan baru berlaku pada tahun 2026 menandakan selama rentang tiga tahun tersebut korban hubungan pemaksaan seksual dalam perkawinan masih belum bisa mendapatkan hak untuk aborsi sampai KUHP terbaru resmi berlaku. Hal ini menjadikan aborsi bagi korban terikat perkawinan masih menjadi hal yang ilegal mengingat hukum yang berlaku saat ini masih mengacu kepada pengertian perkosaan yang terbatas.

4. Kesimpulan

Perkosaan dalam perkawinan sampai saat ini masih belum diakui dalam hukum positif Indonesia. Tindakan pemaksaan hubungan seksual dalam rumah tangga atau perkawinan dapat ditindaklanjuti, hanya saja masuk dalam kategori tindak pidana kekerasan seksual. Tindak pidana kekerasan seksual dan tindak pidana perkosaan mempunyai kesamaan dalam ancaman pidananya yaitu paling lama dua belas tahun. Mengingat frasa yang digunakan untuk menjerat kasus pemaksaan hubungan seksual di dalam perkawinan dan di luar perkawinan berbeda maka hal ini berdampak dalam hal mendapatkan hak untuk aborsi. Pengaturan aborsi menurut UU Kesehatan menggunakan frasa perkosaan, UU Kesehatan tidak menjelaskan lebih lanjut apa itu perkosaan, yang berarti pengertian perkosaan kembali merujuk ke KUHP yang mengharuskan korban dan pelaku berada di luar perkawinan. Perluasan makna perkosaan sudah direvisi oleh pemerintah yang mana perluasan makna ini menghilangkan diskriminasi korban untuk mendapatkan hak aborsi. Namun, dikarenakan aturan baru yang berisi perluasan makna perkosaan ini masih belum berlaku maka korban perkosaan dalam perkawinan yang melakukan tindak aborsi masih dianggap sebagai suatu perbuatan yang ilegal.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Martha, Aroma Elmina dan Sulaksana, Singgih. *Legalisasi Aborsi* (Yogyakarta, UII Press Yogyakarta, 2019).
- Rahayu, Ninik. *Politik Hukum Penghapusan Kekerasan Seksual di Indonesia* (Jakarta, Bhuana Ilmu Populer, 2021).
- Suharjuddin. *Kesetaraan Gender Dan Strategi Pengarusutamaannya* (Jawa Tengah, CV. Pena Persada, 2020).

Jurnal

- Agustina, Joelman Subaidi, dan Ummi Kalsum. "Aborsi Dalam Perspektif Undang-Undang Kesehatan Dan KUHP", *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Fakultas Hukum (JIM FH)* IV, No 2 (2021)
- Budiarta, I Wayan dan Parwata, I Gusti Ngurah. "Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dan Perempuan Selaku Korban Kejahatan Seksual" *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Wicara Fakultas Hukum Universitas Udayana* 8. No.6 (2019)
- Dewi, Anggun Kharisma dan Purwani, Sagung Putri M.E, "Perlindungan Hukum Terhadap Anak Sebagai Korban Perkosaan Yang Melakukan Aborsi" *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Wicara Fakultas Hukum Universitas Udayana* 9, No. 4 (2020)

- Fakhria, Sheila dan Zahara, Rifqi Awati "Membaca Marital Rape dalam Hukum Keluarga Islam dan Rancangan Undang-undang Penghapusan Kekerasan Seksual (P-KS)" *Journals Fasya UINIB* 9, No.2 (2021)
- Lanthikartika, Cintyahapsaridan Darmadi, A.A Ngurah Oka Yudistira. "Dekriminalisasi Aborsi (Abortus Provocatus) Oleh Korban Perkosaan", *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana* 10, No 2 (2022)
- Nurul Hidayatulloh, Nofita, Muridah Isnawati, "Perlindungan Hukum Bagi Korban Perkosaan Sedarah Yang Melakukan Aborsi", *IBLAM Law Review* 02, No. 03 (2022)
- Rauf, Soyfan. "Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Abortus Akibat Pemerkosaan Menurut Hukum Pidana Dan Hukum Kesehatan", *Ganaya: Jurnal Ilmu Sosial dan Humaniora* 2, No. 1 (2019)
- Sanger, Penggalang Daud Yoop dan Wirasila, Anak Agung Ngurah "Urgensi Pembaharuan Hukum Pidana Untuk Melindungi Laki-laki Korban Tindak Pidana Perkosaan Di Indonesia" *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana* 10, No.7 (2022)
- Setiawan, Iwan. "Tindak Pidana Perkosaan Dalam Tinjauan Hukum Pidana Indonesia". *Jurnal Ilmiah Galuh Justisi* 6, No. 2 (2018)
- Suhayati, Monika dan Saputra, Noverdi Puja. "Permasalahan Penegakan Hukum Tindak Pidana Aborsi", *Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI* 7, No.19 (2020)
- Susanti, Yuli. "Perlindungan Hukum Bagi Pelaku Tindak Pidana Aborsi (Abortus Provocatus) Korban Perkosaan", *Siyar Hukum Jurnal Ilmu Hukum* XIV, NO. 2 (2013)
- Tripihana, Putu Ayu Sega dan Parwata, I Gusti Ngurah. "Tindak Pidana Aborsi Dalam Konteks Pembaharuan Hukum Pidana" *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Wicara Fakultas Hukum Universitas Udayana* 7, No. 4 (2018)

Peraturan Perundang-Undangan

- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- Penjelasan Atas Undang-undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi (Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4928)
- Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2016 Tentang Pelatihan Dan Penyelenggaraan Pelayanan Aborsi Atas Indikasi Kedaruratan Medis Dan Kehamilan Akibat Perkosaan (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 190)
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kerasan Dalam Rumah Tangga (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 95)
- Undang-undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 95)
- Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2023 Nomor 1)