

# Urgensi Mempertahankan Pengaturan Tindak Pidana Menunjukkan Alat Mencegah Kehamilan dalam RUU KUHP

## *The Urgency of Rearranging Regulations on Criminal Act of Presenting Prevention of Pregnancy's Device in the Criminal Code Bill*

Prianter Jaya Hairi

Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI  
Komplek MPR/DPR/DPD Gedung Nusantara I Lantai 2,  
Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta  
email: prianter.hairi@dpr.go.id

Naskah diterima: 29 Juli 2019  
Naskah direvisi: 9 Oktober 2019  
Naskah diterbitkan: 1 November 2019

### **Abstract**

*One of the norms in the Criminal Code Bill that receives public attention is the matter of regulating criminal act of presenting a device to prevent pregnancy or contraception. This norm is actually a rearrangement, because this act substantially has been regulated in Article 534 of the Criminal Code that is currently still valid. However, if the provisions were compared, each has a very different construction. The problem is that the rearrangement of these norms is currently being rejected by various elements of the society, including non-government organizations and community advocacy groups, especially those working in the field of counselling to prevent sexually transmitted diseases. This study concludes that the decision to rearrange the norm is not intended to ensnare those working in the field of family planning and health education. Religious values and moral considerations are the reasons behind the need to rearrange the article related to prevention of pregnancy's device. The construction of the article also shows the spirit of the drafter of the Criminal Code Bill in the context of child protection.*

**Key words:** criminal policy; Criminal Code; contraception

### **Abstrak**

Salah satu norma dalam RUU KUHP yang mendapat perhatian publik adalah pengaturan perbuatan pidana mempertunjukkan suatu alat untuk mencegah kehamilan atau alat kontrasepsi. Norma ini sesungguhnya merupakan pengaturan kembali, karena secara substansi perbuatan ini sudah diatur dalam Pasal 534 KUHP yang saat ini masih berlaku. Kedua ketentuan tersebut jika dibandingkan konstruksi pasalnya sudah sangat berbeda satu sama lainnya. Pencantuman kembali norma tersebut, saat ini mendapat penolakan dari berbagai elemen masyarakat, diantaranya lembaga-lembaga swadaya dan advokasi masyarakat yang bergerak dalam bidang penyuluhan pencegahan penyakit menular seksual. Kajian ini menyimpulkan bahwa kebijakan pengaturan kembali perbuatan tersebut sebenarnya bukan ditujukan untuk menjerat mereka yang bekerja di bidang keluarga berencana dan penyuluhan kesehatan, melainkan karena pertimbangan nilai dan moral keagamaan yang menjadikan pasal terkait alat pencegah kehamilan itu menjadi penting untuk tetap diatur kembali. Konstruksi pasal juga menunjukkan semangat perumus RUU KUHP dalam rangka perlindungan anak.

**Kata kunci:** kebijakan kriminal; KUHP; kontrasepsi

## I. Pendahuluan

Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) saat ini telah disetujui dalam Pembicaraan Tingkat I di Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI), namun untuk pengesahannya di Pembicaraan Tingkat II (Sidang Paripurna) terjadi penundaan, dikarenakan akan dilakukan kembali pembahasan terkait beberapa pasal yang dianggap masih kontroversi di masyarakat. RUU yang merupakan inisiatif Pemerintah ini diharapkan dapat menjadi kitab hukum pidana nasional yang lebih merepresentasikan karakteristik masyarakat Indonesia sekaligus menggantikan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang *notabene* merupakan warisan kolonial Belanda (*wetboek van strafrecht*).

Salah satu substansi pasal yang diatur dalam RUU KUHP yang mendapat perhatian publik yakni soal pengaturan kembali perbuatan pidana mempertunjukkan suatu alat untuk mencegah kehamilan atau alat kontrasepsi. Perbuatan tersebut dalam RUU KUHP diatur dalam Pasal 481 dengan pengecualiannya yang terdapat dalam Pasal 483, yang pada pokoknya menentukan bahwa setiap orang yang tanpa hak secara terang-terangan mempertunjukkan suatu alat untuk mencegah kehamilan, secara terang-terangan atau tanpa diminta menawarkan, atau secara terang-terangan atau dengan menyiarkan tulisan tanpa diminta, menunjukkan untuk dapat memperoleh alat pencegah kehamilan diancam dengan pidana dengan pidana denda. Kecuali jika perbuatan tersebut dilakukan petugas yang berwenang dalam rangka pelaksanaan keluarga berencana dan pencegahan penyakit menular.

Pasal ini sesungguhnya merupakan pengaturan kembali, karena memang perbuatan ini sudah diatur dalam Pasal 534 KUHP yang saat ini masih berlaku. Namun apabila dibandingkan maka dapat dipahami bahwa secara konstruksi pasal memang agak berbeda.

Pasal 534 KUHP pada intinya mengatur bahwa melarang seseorang untuk mempertunjukkan secara terang-terangan dengan atau tanpa diminta, atau memberikan informasi untuk memperoleh alat kontrasepsi. Sementara ketentuan di RUU KUHP menambahkan unsur yang bersifat “*escape clause*” berupa pengecualian bagi petugas yang berwenang yang melakukan perbuatan tersebut. Penggunaan unsur “tanpa hak” dalam pasal di RUU KUHP pada dasarnya dapat dimaknai bahwa yang dapat memberikan informasi tersebut hanyalah para petugas yang berwenang.

Persoalannya, pengaturan kembali pasal tersebut saat ini mendapat penolakan dari berbagai elemen masyarakat, diantaranya yakni lembaga-lembaga swadaya masyarakat atau lembaga-lembaga advokasi masyarakat seperti *International Criminal Justice Reform (ICJR)* dan Aliansi Nasional Reformasi KUHP. Terutama khususnya mereka yang berkecimpung dalam bidang penyuluhan penggunaan alat kontrasepsi, diantaranya Yayasan Cipta Cara Padu (YCCP) dan Perkumpulan Keluarga Berencana Indonesia (PKBI), dan juga para pegiat pencegahan HIV/AIDS seperti *Indonesia AIDS Coalition*.<sup>1</sup>

Bagi mereka yang kontra dengan pengaturan kembali pasal ini di RUU KUHP, pasal ini dinilai sudah tidak sesuai dengan kebutuhan dan cenderung mengakibatkan *over-criminalization* (kebijakan kriminalisasi yang berlebihan). Bahkan ketentuan ini dipandang sudah mengalami dekriminalisasi secara *de facto*, kerana dianggap bahwa secara sosiologis pasal itu sudah tidak digunakan, dan berpotensi bertentangan dengan program pemerintah, yakni program keluarga berencana.<sup>2</sup>

1 Yoga Sukmana, 6 Februari 2018, “Pegiat Isu HIV/AIDS Tolak RKUHP: 5 Pasal Dianggap Ngawur”, <https://nasional.kompas.com/read/2018/02/06/20072381/pegiat-isu-hivaidstolak-rkuhp-5-pasal-dianggap-ngawur?page=all>, diakses pada 6 Oktober 2019.

2 Supriyadi Widodo Eddyono dkk, *Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP*, Jakarta: Yayasan Cipta Cara Padu, 2016, hal. iii.

Selain LSM yang berkecimpung dengan kegiatan sosialisasi alat kontrasepsi, lembaga pemerintah seperti Kejaksaan Agung juga menolak diaturnya pasal tersebut dalam RUU KUHP, alasannya karena alat tersebut saat ini sudah dijual bebas di masyarakat. Pasal tersebut juga dianggap berpotensi menjerat pengusaha kecil yang menjual alat kontrasepsi secara terbuka.<sup>3</sup>

Sementara bagi tim perumus RUU KUHP, termasuk dalam hal ini Panitia Kerja (Panja) DPR yang ikut membahas RUU tersebut, berpandangan bahwa pasal ini tidak dimaksudkan untuk menjerat mereka yang bekerja sebagai tenaga medis/kesehatan yang berwenang melakukan hal tersebut. Adapun ruh perumusan pasal tersebut didasarkan pada pertimbangan semangat ke-Indonesiaan yang sangat kental serta pertimbangan keagamaan yang menjadikan pasal terkait alat pencegah kehamilan itu menjadi penting untuk tetap diatur kembali.<sup>4</sup>

Selain DPR, pakar hukum pidana Universitas Islam Indonesia (UII), Mudzakir, juga mendukung adanya Pasal RUU KUHP yang mengatur tentang perbuatan mempertunjukkan alat kontrasepsi. Menurutnya hal tersebut menunjukkan ketegasan peraturan negara untuk menghindari penyalahgunaannya. Secara prinsip, pasal tersebut dimaksudkan agar sejalan dengan tindakan terhadap kejahatan-kejahatan terkait perzinahan. Bahkan dikatakan pula bahwa perbuatan perzinahan tidak jarang dapat menimbulkan akibat seperti pembunuhan.<sup>5</sup>

Kontroversi antara penggunaan kondom dan nilai-nilai keagamaan ini sebenarnya bukanlah hal yang baru, dan tidak hanya

ditentang dari sisi nilai-nilai agama Islam, sebagai agama mayoritas masyarakat di Indonesia.

Gereja Katolik Roma juga telah lama menentang penggunaan kondom yang disebut sebagai “kontrasepsi buatan”, karena dipandang memisahkan dua makna hubungan manusia, dengan apa yang disebut 'unitive' yakni tujuan dari reproduktif. Pada tahun 2003, Kardinal Alfonso Lopez Trujillo, *President of the Pontifical Council for the Family*, menulis: “Gereja Katolik telah berulang kali mengkritik program yang mempromosikan kondom sebagai hal yang sangat efektif dan sarana pencegahan AIDS yang memadai”. Kardinal Alfonso mengatakan pula bahwa promosi meluas dan tidak pandang bulu mengenai kondom ialah tidak bermoral dan merupakan senjata yang salah arah dalam pertempuran melawan HIV/AIDS, dan bahwa penggunaan kondom bertentangan dengan martabat manusia. Kondom mengubah tindakan cinta yang indah menjadi pencarian egois untuk kesenangan, sambil menolak tanggung jawab.<sup>6</sup>

Berbagai perdebatan yang berkembang saat ini berkenaan dengan pengaturan dalam RUU KUHP terkait perbuatan mempertunjukkan alat mencegah kehamilan ini memang cukup menarik untuk ditelaah lebih dalam, bagaimana sebenarnya urgensi dari pengaturan tersebut. Pembahasan mengenai hal ini diharapkan dapat memberi alternatif solusi untuk dapat ditawarkan kepada pembentuk UU agar pasal tersebut tidak menimbulkan implikasi-implikasi sebagaimana yang dikhawatirkan oleh berbagai pihak yang kontra dengan pengaturan pasal tersebut.

Artikel atau kajian berkenaan dengan alat pencegah kehamilan atau alat kontrasepsi dalam perspektif hukum dapat dikatakan jarang sekali dilakukan. Penelusuran terhadap

3 “Kejagung Tolak Pasal Alat Kontrasepsi”. *Jawa Pos*, 8 September 2015, hal 4.

4 “Undang-undang Tentang Alat Pencegah Kehamilan Tidak Menjerat Tenaga Medis”, <http://www.tribunnews.com/nasional/2018/02/05/undang-undang-tentang-alat-pencegah-kehamilan-tidak-menjerat-tenaga-medis>, diakses pada 3 Maret 2019.

5 “RUU KUHP, Pakar Hukum Ini Dukung Pasal Alat Kontrasepsi”, <http://rilis.id/RUU-KUHP-Pakar-Hukum-Ini-Dukung-Pasal-Alat-Kontrasepsi>, diakses pada 3 Maret 2019.

6 Giuseppe Benagiano at all, “Condoms HIV and the Roman Catholic Church”, *Journal Reproductive BioMedicine Online* (2011) 22 Published by Reproductive Healthcare Ltd and Elsevier Ltd, 2011, hal. 701-709.

pengkajian tentang alat pencegah kehamilan atau alat kontrasepsi menunjukkan bahwa tema ini lebih banyak dibahas dalam karya-karya ilmiah di bidang ilmu kesehatan. Sementara dari rumpun ilmu sosial, diantaranya terdapat tulisan terkait alat kontrasepsi yaitu artikel yang ditulis oleh Máiréad Enright dan Emilie Cloatre yang berjudul “*Transformative Illegality: How Condoms ‘Became Legal’ in Ireland, 1991–1993*”.<sup>7</sup> Artikel ini membahas kampanye Irlandia untuk akses kondom di awal 1990-an. Dengan latar belakang krisis AIDS, para aktivis masa itu berkampanye menentang undang-undang yang tidak mengizinkan kondom dijual dari ruang komersial biasa atau mesin penjual otomatis, dan membatasi penjualan kepada kaum muda. Artikel ini diantaranya menyimpulkan bahwa kondom 'menjadi legal' ketika negara mengakui mode penjualan kondom, yang kemudian secara bertahap meningkat selama bertahun-tahun.

Sementara itu artikel yang membahas tentang alat mencegah kehamilan dalam RUU KUHP sebelumnya pernah dilakukan oleh Supriyadi Widodo Eddyono dkk dengan judul “Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP”. Artikel ini lebih banyak membahas tentang sejarah dari pengaturan pasal tersebut di KUHP, serta argumen mengapa pasal tersebut tidak perlu diatur kembali di RUU KUHP. Artikel ini diantaranya menyimpulkan bahwa pasal tersebut tidak perlu diatur kembali di RUU KUHP sebab bertentangan dengan program pemerintah lainnya yakni program Keluarga Berencana, serta realita saat ini bahwa alat mencegah kehamilan telah dijual bebas di toko, dan pengaturan tersebut dapat menjerat para relawan yang bergerak di bidang pencegahan penyakit menular seksual. Pengaturan tersebut dinilai merupakan suatu

*over-criminalization*, dan oleh karenanya perlu untuk didekriminalisasi.

Sementara kajian yang akan dilakukan ini tentu berbeda dengan tulisan yang pernah ditulis sebelumnya tersebut. Kajian ini secara khusus akan mengkaji bagaimana sebenarnya urgensi dari kebijakan kriminal terkait perbuatan mempertunjukkan alat mencegah kehamilan yang dikonsepsi dalam RUU KUHP. Kajian ini bertujuan untuk mengetahui sejauh mana urgensi dari pengaturan pasal tersebut, dan sekaligus menganalisa berbagai kemungkinan implikasi yang dapat terjadi apabila pasal tersebut disahkan. Selain itu, kajian ini juga bertujuan untuk dapat memberikan alternatif solusi kepada pembentuk undang-undang terkait pengaturan pasal tersebut.

## **II. Urgensi Kebijakan Kriminal Terkait Tindak Pidana Mempertunjukkan Alat Mencegah Kehamilan**

### **A. Sejarah Norma dan Kontradiksi**

Tindak pidana penggunaan pencegahan kehamilan saat ini diatur dalam Pasal 534 KUHP yang berbunyi: “Barangsiapa dengan terang-terangan mempertunjukkan suatu sarana untuk mencegah kehamilan maupun secara terang-terangan atau tanpa diminta menawarkan, ataupun secara terang-terangan atau dengan menyiarkan tulisan tanpa diminta, menunjuk sebagai bisa didapat, sarana atau perantaraan yang demikian itu, diancam dengan pidana kurungan paling lama dua bulan atau pidana denda paling banyak tiga ribu rupiah”.

Jika ditelisik dari sejarah pengaturannya di KUHP, rumusan tindak pidana ini berasal dari KUHP Belanda (1911), yakni Pasal 240 bis ayat 2 SR, yakni larangan untuk memperlihatkan sarana pencegah atau menggugurkan kandungan kepada orang belum dewasa di bawah 16 tahun. Namun sejak tahun 1936, batas usia kemudian diubah menjadi usia 18 tahun. Termasuk juga larangan untuk

<sup>7</sup> Máiréad Enright Emilie Cloatre, “*Transformative Illegality: How Condoms ‘Became Legal’ in Ireland, 1991–1993*”, *Springer Netherlands Feminist Legal Studies*, November 2018, Volume 26, Issue 3, hal. 261–284.

memperlihatkan sarana itu atau menawarkan di depan umum atau menyiarkan dengan tulisan di mana sarana itu dapat dibeli (Pasal 451 ter SR).<sup>8</sup>

Latar belakang munculnya pasal tersebut dalam KUHP Belanda, menurut Bemmelen, seorang pakar hukum pidana Belanda, yakni karena pada masa itu para pembuat Undang-Undang, menolak keras pengaruh ajaran Neo Malthusianisme yang ada saat itu. Para pengikut paham Malthusianisme waktu itu sangat menganjurkan pembatasan kelahiran manusia. Sehingga lahirnya pasal tersebut ialah untuk menolak konsep keluarga berencana, yang berupaya mencegah perbandingan yang pincang antara sarana penghidupan dengan jumlah kelahiran manusia.<sup>9</sup>

Penyebutan doktrin ini diambil dari nama seorang pendeta berkebangsaan Inggris, Thomas R. Malthus (1766-1834), yang menulis esai berjudul “*The Principle of Population* (1798)” dan “*A Summery View of The Principle of Pupulation* (1830)”. Doktrin yang menyatakan bahwa perbaikan permanen standar umum hidup tidak mungkin tanpa penurunan persaingan dengan pembatasan jumlah kelahiran. Pemikiran yang sangat berpengaruh di Inggris dan Jerman ini memiliki rumusan teoritis: 1. Pangan dibutuhkan untuk hidup manusia, 2. Kebutuhan nafsu seksual akan tetap sifatnya sepanjang masa, 3. Perkembangan penduduk sesuai dengan deret ukur, sedangkan perkembangan pangan sesuai dengan deret hitung. Para pengikut paham ini beranggapan bahwa untuk mencapai tujuan hanya dengan moral restrain (berpuasa, menunda-perkawinan) adalah tidak mungkin. Maka untuk mencegah laju cepatnya peningkatan cacah jiwa penduduk

harus dengan metode *birth control* dengan menggunakan alat kontrasepsi.<sup>10</sup>

Di Belanda, pada tahun 1969 ketentuan tersebut akhirnya dihapus dengan lahirnya Undang-Undang Pidana Belanda tanggal 28 Agustus 1969 (s 350). Larangan menjual berbagai sarana pencegah kehamilan kepada orang-orang dewasa di bawah 18 tahun atau menawarkan dan sebagainya yang diatur dalam Pasal 240 bis SR dan Pasal 451 ter SR akhirnya dihapus. Meskipun kemudian Pasal II ayat 2 Undang-Undang Pidana Belanda tanggal 28 Agustus 1976 mengatur bahwa peraturan kotapraja mengenai sarana-sarana pencegahan dapat ditentukan aturan-aturan untuk penjualan dan penyerahan dari sarana itu, sepanjang penjualan atau penyerahan itu dilakukan di luar ruangan tertutup”.<sup>11</sup>

Sementara di Indonesia, secara politik hukumnya penerapan Pasal 534 KUHP ini sempat mengalami perubahan pada tahun 1978. Kejaksaan Agung mengedarkan surat tanggal 19 Mei 1978 yang menyatakan bahwa Pasal 283 dan 534 KUHP tidak diberlakukan atau mengesampingkan pidana terhadap atau bagi petugas dan relawan yang bergerak di bidang keluarga berencana. Surat tersebut diantaranya berbunyi: “Untuk mensukseskan salah satu program Pemerintah, bersama ini diberitahukan sebagai berikut: Jika di daerah kekuasaan Saudara terjadi pelanggaran Pasal 283 dan 534 KUHP yang tersangkanya petugas Keluarga Berencana dan perbuatannya dilakukan dalam rangka menjalankan tugas Keluarga Berencana maka untuk menyelesaikan perkaranya agar Saudara mengusulkan kepada kami untuk dikesampingkan”.

Selain itu, dalam laporan studi oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Tahun 2005-2006, terdapat pernyataan bahwa “Promosi atau penjualan atau mempertunjukkan alat-alat kontrasepsi

8 J.Mvan Bemmelen, *Hukum Pidana 3, Bagian Khusus Delik-Delik Khusus*, Jakarta: Bina Cipta, 1986, hal 175. Sebagaimana dikutip dari: Supriyadi Widodo Eddyono dkk, *Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP*, Jakarta: Yayasan Cipta Cara Padu, 2016, hal 25.

9 *Ibid.*

10 *Ibid.*

11 *Ibid.*, hal. 26.

(termasuk kondom) secara terang-terangan, dilarang dalam KUHP (vide Pasal 283 ayat (1) jo Pasal 1534). Namun dalam rangka program Keluarga Berencana (KB), secara sosiologis pasal ini “dimatikan” atau telah terjadi proses dekriminialisasi/depenalisasi”.<sup>12</sup>

Pernyataan tersebut mungkin didasarkan pada adanya pengaturan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1992 tentang Perkembangan Kependudukan dan Pembangunan Keluarga Sejahtera (selanjutnya disingkat UUPKPS tahun 1992), yang menentukan bahwa: “mempertunjukkan dan atau memperagakan alat, obat, dan cara pengaturan kehamilan hanya dapat dilakukan oleh tenaga yang berwenang di bidang penyelenggaraan keluarga berencana serta dilaksanakan ditempat dan dengan cara yang layak”.

Dalam penjelasan pasal ini dinyatakan bahwa mempertunjukkan atau memperagakan alat, obat, dan cara pengaturan kehamilan terbatas pada tujuan keluarga berencana yang dilakukan oleh tenaga yang berwenang untuk itu dan tetap memperhatikan tata nilai kehidupan bangsa Indonesia. Sedangkan pengertian tempat dan dengan cara yang layak artinya dalam mempertunjukkan atau memperagakan alat tersebut tidak hanya dilakukan di tempat yang patut atau diduga patut untuk mempertunjukkan dan atau memperagakan untuk tujuan keluarga berencana, tetapi pesertanya juga harus dapat menduga atau patut mengetahui atau melaksanakan keluarga berencana dengan menggunakan alat, obat, dan cara pengaturan kehamilan.<sup>13</sup>

12 Departemen Kehakiman, *Analisis dan Evaluasi Hukum tentang Penanggulangan Prostitusi dan Pencegahan Penyebaran HIV I AIDS*, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), 1995/1996, hal. 20-22. Sebagaimana dikutip dari: Supriyadi Widodo Eddyono dkk, *Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP*, Jakarta: Yayasan Cipta Cara Padu, 2016, hal 27.

13 Penjelasan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1992 tentang Perkembangan Kependudukan Dan Pembangunan Keluarga Sejahtera.

Padahal jika diperhatikan, Pasal 21 UU PKPS tahun 1992 tersebut sebenarnya tidak serta merta mendekriminalisasi pasal-pasal di KUHP. Namun hanya memberikan suatu “*escape clause*” atau semacam pengecualian bagi mereka yang bertugas melaksanakan program keluarga berencana. Sehingga tidak dapat dikatakan bahwa telah terjadi dinamika politik hukum pidana berupa dekriminialisasi tindak pidana mempertunjukkan alat mencegah kehamilan tersebut.

Dapat diperhatikan pula, bahwa saat ini sudah ada peraturan hukum terbaru yang mengatur soal Keluarga Berencana, yakni Undang-Undang Nomor 52 Tahun 2009 Tentang Perkembangan Kependudukan Dan Pembangunan Keluarga (UU PKPK). Pasal 23 ayat (1) nya menentukan bahwa pemerintah dan pemerintah daerah wajib meningkatkan akses dan kualitas informasi, pendidikan, konseling, dan pelayanan kontrasepsi dengan cara diantaranya:

1. menyediakan metode kontrasepsi sesuai dengan pilihan pasangan suami istri dengan mempertimbangkan usia, paritas, jumlah anak, kondisi kesehatan, dan norma agama;
2. menyediakan informasi yang lengkap, akurat, dan mudah diperoleh tentang efek samping, komplikasi, dan kegagalan kontrasepsi, termasuk manfaatnya dalam pencegahan penyebaran virus penyebab penyakit penurunan daya tahan tubuh dan infeksi menular karena hubungan seksual;
3. meningkatkan keamanan, keterjangkauan, jaminan kerahasiaan, serta ketersediaan alat, obat dan cara kontrasepsi yang bermutu tinggi, dst.

UU PKPK tidak hanya mendekriminalisasi norma pidana terkait perbuatan mempertunjukkan alat untuk mencegah kehamilan yang ada di KUHP, namun mengatur

pelarangan pula untuk memberikan pelayanan kontrasepsi secara paksa. Pasal 24 ayat (2) UU PKPK secara tegas menyatakan: “Pelayanan kontrasepsi secara paksa kepada siapa pun dan dalam bentuk apa pun bertentangan dengan hak asasi manusia dan pelakunya akan dikenakan sanksi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

Namun memang persoalannya kini, kekhawatiran muncul dari kalangan masyarakat atau komunitas lembaga swadaya masyarakat (*non governmental organization*) yang melakukan aktivitas seperti mensosialisasikan informasi terkait *HIV AIDS*. Karena dalam kegiatan tersebut, tentu ada penyampaian terkait salah satu bentuk dari cara penanggulangan masalah *HIV AIDS* yakni penggunaan alat kontrasepsi. Demikian pula elemen masyarakat lainnya yang membantu BKKBN dalam melakukan sosialisasi terkait program keluarga berencana, karena mengingat terbatasnya personil BKKBN yang ada di seluruh Indonesia, pihak-pihak tersebut juga merasa terancam dengan adanya pasal pidana ini.<sup>14</sup>

Menurut pihak yang selama ini bergerak dalam kegiatan sosialisasi pencegahan *HIV/AIDS*, informasi penggunaan alat kontrasepsi kondom sangatlah dianjurkan. Mengenai hal ini, kajian dari BPHN pernah menyebutkan bahwa, selama ini penularan *AIDS* yang paling banyak adalah melalui hubungan seksual. Hubungan seksual dalam kaitan perkawinan artinya dengan pasangan tetap, kecil kemungkinannya untuk tertulari *HIV AIDS*, namun hubungan seksual dengan pasangan yang sering berganti-ganti sangat besar kemungkinannya untuk tertulari *HIV AIDS*. Salah satu alat pencegahnya yakni dengan menggunakan kondom. Walaupun tidak 100% menjamin, namun hingga saat ini penggunaan kondom relatif yang paling aman

14 “Siapa yang Bisa Dipidana dalam Pasal soal Alat Kontrasepsi di RKUHP?”, <https://nasional.kompas.com/read/2018/02/04/16325151/siapa-yang-bisa-dipidana-dalam-pasal-soal-alat-kontrasepsi-di-rkuhp>, diakses pada 6 Oktober 2019.

dan dapat dipertanggungjawabkan secara medis, paling tidak sampai sekarang belum ada penggantinya yang lebih efektif.<sup>15</sup>

Kalangan masyarakat yang kontra terhadap kebijakan pidana ini juga berasumsi bahwa salah satu kekhawatiran utama terkait perbuatan mempertunjukkan alat kontrasepsi sebenarnya ialah praktik penyalahgunaan penawaran alat kontrasepsi yang menysasar anak.<sup>16</sup> Padahal KUHP sebenarnya telah memberikan perhatian pada persoalan ini dan mengaturnya di Pasal 283 ayat (3) KUHP. Pasal ini menyatakan bahwa “... diancam dengan pidana penjara paling lama empat bulan atau pidana kurungan paling lama tiga bulan atau pidana denda paling lama Rp.9000, barangsiapa menawarkan, memberikan untuk terus menerus atau sementara waktu, menyerahkan atau memperlihatkan tulisan, gambar atau benda yang melanggar kesusilaan, maupun alat untuk mencegah atau menggugurkan kehamilan kepada orang yang belum dewasa”.

Terdapat berbagai pandangan terkait pro dan kontra mengenai pengaturan pasal ini, namun agar lebih objektif, tentu harus dianalisa secara seimbang antara berbagai argumentasi yang ada, termasuk analisa terhadap berbagai faktor yang menjadi urgensi dari pengaturan kembali pasal ini. Namun sebelum sampai pada pembahasan tersebut, baiknya dibahas terlebih dahulu Konsep Pasal tersebut dalam KUHP serta RUU KUHP yang saat ini sedang dibahas di DPR RI.

Pada dasarnya, rumusan Pasal 534 KUHP mengandung 4 macam bentuk unsur tingkah laku yang merupakan pelanggaran kesusilaan, yaitu sebagai berikut:<sup>17</sup>

1. Berupa “larangan mempertunjukkan secara terang-terangan sarana untuk mencegah kehamilan”. Sehingga unsur-unsurnya

15 Supriyadi Widodo Eddyono dkk, *Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP*, Jakarta: Yayasan Cipta Cara Padu, 2016, hal 28.

16 *Ibid.*

17 Adami Chazawi, *Tindak Pidana mengenai Kesopanan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005, hal 129-130.

- adalah: a. Perbuatannya: mempertunjukkan; b. Secara terang-terangan; c. Objeknya: sarana untuk mencegah kehamilan.
2. Berupa “larangan perbuatan tanpa diminta menawarkan secara terang-terangan sarana untuk mencegah kehamilan”. Unsur-unsurnya adalah: a. Perbuatannya: menawarkan; b. tanpa diminta dan secara terang-terangan; c. Objeknya: sarana untuk mencegah kehamilan.
  3. Berupa “larangan tanpa diminta menyiarkan secara terang-terangan untuk mencegah kehamilan”. Dengan demikian terdapat unsur: a. Perbuatannya: menyiarkan; b. Tanpa diminta dan secara terang-terangan; c. Objeknya: tulisan untuk mencegah kehamilan.
  4. Berupa “larangan perbuatan menunjuk sebagai bisa didapat sarana atau perantara (*diensten*) untuk mencegah kehamilan”. Dengan demikian terdapat unsur-unsur: a. Perbuatannya: menunjuk sebagai bisa didapat; b. Objeknya: 1) perantara untuk mencegah kehamilan; 2) sarana untuk mencegah kehamilan.

Mengenai perbuatan “mempertunjukkan”, mempertunjukkan dimaknai berupa perbuatan dengan cara apapun terhadap suatu benda yang *in casu* alat untuk mencegah kehamilan dengan memperlihatkannya di hadapan orang lain. Menunjukkan alat pencegahan kehamilan ini harus dilakukan secara terang-terangan. Arti secara terang-terangan (*openlijk*) adalah secara terbuka, dimana setiap orang di sekitarnya atau umum dengan leluasa dapat melihat barang yang dipertunjukkan itu. Dalam hal mempertunjukkan tidak dipersoalkan untuk kepentingan apa, semata-mata mempertunjukkan sudahlah cukup untuk terjadinya kejahatan ini.<sup>18</sup>

Sarana pencegah hamil adalah semua benda yang digunakan sebagai alat agar persetubuhan tidak mengakibatkan atau membuahkan kehamilan. Benda-benda ini dalam praktik

disebut dengan alat kontrasepsi, misalnya kondom, pil maupun obat yang diminum atau obat yang disuntikkan. Alat-alat ini dapat digunakan sebelum persetubuhan, misalnya kondom, maupun setelah persetubuhan, misalnya tablet KB.<sup>19</sup>

Para petugas lapangan Keluarga Berencana, salah satu kegiatannya adalah mempertunjukkan alat-alat kontrasepsi seperti kondom, pil KB. Pada dasarnya petugas KB ini telah melanggar pasal ini, sehingga petugas itu dapat diajukan ke pengadilan. Akan tetapi, pengadilan tidak dibenarkan menjatuhkan pidana, melainkan menjatuhkan putusan pelepasan dari tuntutan hukum (*onslag van alle rechtsvervolging*). Tidak dapat dipidana karena pada perbuatan petugas KB itu telah kehilangan sifat melawan hukum, berdasarkan pertimbangan bahwa yang diperbuatnya dengan mempertunjukkan alat pencegahan kehamilan itu adalah menjalankan tugas yang dibebankan oleh negara dalam rangka program pemerintah mengenai kependudukan. Di sini ada alasan penghapusan pidana di luar undang-undang. Berdasarkan alasan demikian, dalam praktik di lapangan, penyidik polisi tidak akan melakukan tindakan penyidikan terhadap petugas KB yang telah nyata-nyata melakukan perbuatan menunjukkan alat kontrasepsi di muka umum tersebut.<sup>20</sup>

Perbuatan menawarkan adalah perbuatan dengan cara apapun terhadap benda dengan mengajukan atau menunjukkannya kepada orang-orang yang ada dihadapannya dengan maksud agar orang itu melakukan perbuatan tertentu terhadap benda itu. Misalnya agar dibeli, ditukar, diambil, diterima, dipakai, dan sebagainya. Arti dari unsur “tanpa diminta menawarkan” ialah baik dihadiri oleh orang lain maupun tidak dia menawarkan sarana pencegahan kehamilan. Jika dihadiri oleh orang lain, orang lain itu tidak mengambil perhatian terhadap penawaran itu.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> *Ibid.*, hal. 131.

<sup>21</sup> *Ibid.*, hal. 132.

<sup>18</sup> *Ibid.*, hal. 130.



Perbuatan pada pelanggaran ketiga ialah tanpa diminta menyiarkan secara terang-terangan. Menyiarkan adalah berupa perbuatan menyampaikan, menyebarkan atau memberitahukan kepada banyak orang, siapa saja dan bukan orang tertentu, dengan cara apa pun terhadap sesuatu yang *in casu* sebuah tulisan. Isi tulisan yang disebarkan haruslah berupa hal untuk mencegah kehamilan.<sup>22</sup>

Perbuatan yang dilarang pada pelanggaran keempat ialah menunjuk agar bisa didapat, artinya memberikan keterangan atau petunjuk di tempat mana, atau pada orang mana atau dengan cara bagaimana untuk mendapatkan sarana atau perantara untuk mencegah kehamilan. Sementara itu “perantara” (*diensten*) adalah berupa keterangan atau petunjuk bagaimana cara untuk mencegah kehamilan, termasuk juga keterangan di mana dan kepada orang yang mana yang dapat dimintai bantuannya untuk melakukan pencegahan kehamilan.<sup>23</sup>

Dalam RUUKUHPTahun2015, ketentuan mengenai tindakan “mempertunjukkan suatu alat untuk mencegah kehamilan atau alat kontrasepsi” diatur dalam Pasal 481 dan Pasal 483, yang berbunyi:

**Pasal 481**

Setiap orang yang tanpa hak secara terang-terangan mempertunjukkan suatu alat untuk mencegah kehamilan, secara terang-terangan atau tanpa diminta menawarkan, atau secara terang-terangan atau dengan menyiarkan tulisan tanpa diminta, menunjukkan untuk dapat memperoleh alat pencegah kehamilan tersebut, dipidana dengan pidana denda paling banyak Kategori I.

**Pasal 483**

Tidak dipidana, setiap orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 481 dan Pasal 483 jika perbuatan tersebut dilakukan petugas yang berwenang dalam rangka pelaksanaan

keluarga berencana dan pencegahan penyakit menular.

Dalam Penjelasan Pasal 481 dinyatakan yang dimaksud dengan “alat untuk mencegah kehamilan” adalah setiap benda yang menurut sifat penggunaannya secara umum dapat mencegah kehamilan walaupun benda itu juga dapat digunakan untuk hal-hal lain. Pencegahan kehamilan dapat terjadi baik selama atau setelah dilakukannya hubungan badan. Perbuatan yang dapat dipidana berdasarkan ketentuan ini adalah perbuatan mempertunjukkan, menawarkan, atau menunjukkan untuk dapat memperoleh sarana untuk mencegah kehamilan. Perbuatan mempertunjukkan dapat dipidana bilamana dilakukan dilakukan secara terang-terangan, sedang perbuatan menawarkan atau menunjukkan untuk dapat memperoleh sarana tersebut, dapat dilakukan secara terang-terangan atau tidak secara terang-terangan tapi perbuatan tersebut dilakukan tanpa diminta. Dengan demikian, apabila perbuatan itu dilakukan untuk memenuhi permintaan, bukan suatu tindak pidana.

Rumusan Pasal dalam RUU KUHP ini sebetulnya sudah ada sejak perumusan RUU KUHP tahun 1977, yang dikenal dengan RKUHP konsep Basaroeeddin atau BAS. Ketentuan larangan mempertunjukkan alat kontrasepsi juga terdapat di dalamnya. Dalam konsep BAS, Pasal 302 diatur mengenai perbuatan “menyalahgunakan alat-alat pencegah hamil di luar hubungan perkawinan yang sah.”<sup>24</sup>

Dalam lokakarya mengenai Bab-bab Kodifikasi Hukum Pidana (Buku II) yang diselenggarakan oleh BPHN pada tanggal 23-25 April 1985, rumusan ini sempat ditolak dalam makalah Roeslan Saleh,

22 *Ibid.*, hal. 133.

23 *Ibid.*, hal. 132.

24 Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1996, hal 292. Baca pula: Supriyadi Widodo Eddyono dkk, *Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP*, Jakarta: Yayasan Cipta Cara Padu, 2016, hal 30.

yang merekomendasikan beberapa tindak pidana kesusilaan, yang salah satunya adalah agar tindak pidana pasal 302 Konsep BAS mengenai perbuatan menyalahgunakan alat-alat pencegah hamil di luar hubungan perkawinan yang sah dikeluarkan dari bab tindak pidana terhadap kesusilaan. Pasal tersebut kemudian dikeluarkan dari RKUHP, namun ketika naskah/draft RKUHP 1991-1992 dibuat, rumusan itu dimasukkan kembali dalam RKUHP.<sup>25</sup>

Sementara dalam Rakernas Penanggulangan AIDS di Denpasar Bali (2-4 Februari 1993) perwakilan Departemen Kehakiman sempat diberikan tugas untuk memperjuangkan agar rumusan promosi kontrasepsi untuk keluarga berencana tersebut ditambah atau disempurnakan. Penambahan atau penyempurnaan rumusan dalam KUHP baru tersebut adalah bahwa “tindakan tersebut tidak dipidana bilamana dilakukan dalam rangka pelaksanaan keluarga berencana dan pencegahan penyakit menular” dalam hal ini termasuk penyakit AIDS.<sup>26</sup>

Persoalan masifnya penyebaran penyakit HIV AIDS ini memang membuat banyak kalangan menolak keberadaan pasal tersebut, karena beririsan dengan kegiatan-kegiatan penyuluhan terkait alat kontrasepsi untuk pencegahan penyakit menular seksual. Penolakan terhadap pengaturan pasal tersebut tidak hanya didasarkan pada argumen terkait dinamika politik hukum pasal tersebut, namun juga muncul dari kalangan yang memiliki perspektif HAM. Citta Widagdo, dalam tulisannya di situs *Health and Human Rights Journal*, mengatakan bahwa:

*“Criminalising people for providing information about contraceptive use will have a negative impact on health promotion NGOs and community groups which undertake significant*

25 Supriyadi Widodo Eddyono dkk, *Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP*, Jakarta: Yayasan Cipta Cara Padu, 2016, hal 30.

26 *Ibid.*, hal 30.

*sexual health advocacy and education programmes. The National Family Planning Coordinating Board (BKKBN) itself reported that they currently have only 16,875 officials working across the country and calculate the need for an extra 45,694 within the next five years. Sexual health and family planning promotion is mainly done by voluntary village health workers, religious workers and community leaders. The proposed legislation will make the work of all community-level volunteers illegal, as well as that of sexual and reproductive health and human rights advocates. It will also increase the negative stigma and discrimination already experienced by vulnerable groups and key populations living with, or at risk of, sexually transmitted infections. These legislative changes will further increase maternal mortality and prevalence of STIs and HIV. As Indonesia is aiming to achieve Universal Health Coverage, the massive hidden costs of discriminatory legal frameworks should be avoided”.*<sup>27</sup>

Citta Widagdo juga mengatakan bahwa “Indonesia needs human rights-based legal responses that are grounded in evidence-based public health measures, removing discriminatory articles from the draft Criminal Code would be a significant step towards achieving a healthier and more equal society”.<sup>28</sup> Rumusan pasal terkait larangan mempertunjukkan alat kontrasepsi yang kembali diatur dalam RUU KUHP oleh sebab itu dipandang sebagai suatu diskriminasi dan menghambat program promosi kesehatan masyarakat.

## **B. Perkembangan Pembahasan Pasal RUU KUHP**

Jika dicermati dari Daftar Inventarisasi Masalah (DIM) yang digunakan Panitia Kerja Pembahasan RUU KUHP dalam melakukan pembahasan RUU KUHP versi 2015, dapat dilihat bahwa sebagian besar fraksi di DPR RI

27 Citta Widagdo, 16 Januari 2017, “Legislative Changes in Indonesia will Limit Access to Contraception and Breach Rights”, <https://www.hhrjournal.org/2017/01/legislative-changes-in-indonesia-will-limit-access-to-contraception-and-breach-rights/>, diakses pada 17 Juni 2019.

28 *Ibid.*

meminta pasal ini dihapus karena dipandang penerapan pasal ini secara sosiologis sudah tidak lagi berlaku, diantaranya fraksi PDIP, Fraksi Golkar, Fraksi Nasdem, dan Fraksi Hanura.

Namun uniknya, dalam pembahasan yang berkembang saat rapat-rapat panitia kerja, tim perumus RUU KUHP, termasuk dalam hal ini Panitia Kerja (Panja) DPR dari berbagai fraksi yang ikut membahas RUU tersebut (Pemerintah dan Komisi III DPR RI), kemudian berubah haluan setelah mendengar penjelasan yang diberikan oleh tim perumus RUU KUHP. Panja kemudian sepakat dengan pandangan bahwa pasal ini tidak dimaksudkan untuk menjerat mereka yang bekerja sebagai tenaga medis/kesehatan yang berwenang melakukan hal tersebut. Adapun ruh perumusan pasal tersebut didasarkan pada pertimbangan semangat ke-Indonesiaan yang sangat kental serta pertimbangan keagamaan yang menjadikan pasal terkait alat pencegah kehamilan itu menjadi penting untuk tetap diatur kembali.<sup>29</sup>

Selain DPR, pakar hukum pidana Universitas Islam Indonesia (UII), Mudzakir, juga mendukung adanya pasal dalam RUU KUHP yang mengatur tentang perbuatan mempertunjukkan alat kontrasepsi. Menurutnya hal tersebut menunjukkan ketegasan peraturan negara untuk menghindari penyalahgunaannya. Secara prinsip, pasal tersebut dimaksudkan untuk menindak kejahatan-kejahatan terkait perzinaan, hubungan seksual yang mengakibatkan kehamilan dan pengguguran. Bahkan dikatakan pula bahwa perbuatan tersebut tidak jarang dapat menimbulkan akibat seperti pembunuhan.<sup>30</sup>

29 "Undang-undang Tentang Alat Pencegah Kehamilan Tidak Menjerat Tenaga Medis", <http://www.tribunnews.com/nasional/2018/02/05/undang-undang-tentang-alat-pencegah-kehamilan-tidak-menjerat-tenaga-medis>, diakses pada 3 Maret 2019.

30 "RUU KUHP: Pakar Hukum Ini Dukung Pasal Alat Kontrasepsi", <http://rilis.id/RUU-KUHP-Pakar-Hukum-Ini-Dukung-Pasal-Alat-Kontrasepsi>, diakses pada 3 Maret 2019.

Secara rumusan pasal, jika dipahami dengan menggunakan penafsiran sistematis,<sup>31</sup> Pasal 481 dan Pasal 483 RUU KUHP diantaranya dapat dimaknai bahwa tindakan mempertunjukkan, menawarkan, menyiarkan tulisan mengenai alat untuk mencegah kehamilan, atau menunjukkan untuk dapat memperoleh alat pencegah kehamilan dipidana, kecuali dilakukan oleh petugas yang berwenang dalam bidang keluarga berencana (program KB) dan petugas yang berwenang dalam bidang pencegahan penyakit menular (penyakit menular seksual seperti *gonorhea* dan *sipilis* (IMS), atau *HIV AIDS*).

Dalam hal ini perlu diperhatikan, ada 2 kegiatan terkait tindakan tersebut, yakni mempertunjukkan alat pencegah kehamilan dalam rangka KB dan mempertunjukkan alat pencegah kehamilan (kontrasepsi) dalam rangka pencegahan penyakit menular. Pertama, "alat untuk mencegah kehamilan" dalam konteks "pelaksanaan KB" dapat berupa berbagai bentuk, misal alat kontrasepsi hormonal seperti Pil KB dan alat KB *Intra-Uterine Device (IUD)*, atau alat kontrasepsi penghalang fisik seperti kondom, spermisida, diafragma, ada pula alat kontrasepsi alami seperti sistem KB kalender atau saat ibu masih menyusui, serta alat kontrasepsi permanen seperti vasektomi atau tubektomi (sterilisasi).<sup>32</sup> Untuk kegiatan dalam rangka KB ini tentu semestinya dilakukan oleh pihak yang kompeten seperti dokter dan petugas BKKBN agar lebih aman bagi kesehatan masyarakat.

31 Penafsiran/Interpretasi sistematis atau logis, yakni penafsiran ketentuan peraturan perundang-undangan dengan menghubungkannya peraturan hukum atau undang-undang lain atau dengan keseluruhan sistem hukum. Baca: Eddy O.S Hiariej, *Asas Legalitas & Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*, Jakarta: Erlangga, 2009, hal 66-67. Baca pula: Prianter Jaya Hairri, "Judicial Review Pasal-Pasal Makar KUHP: Perspektif Penafsiran Hukum Dan Ham", *Jurnal NEGARA HUKUM*, Vol. 8, No. 2, November 2017, hal 235-253.

32 "Kenali Beragam Alat Kontrasepsi, Beserta Kelebihan dan Kekurangannya", <https://sains.kompas.com/read/2018/09/25/200000923/kenali-beragam-alat-kontrasepsi-beserta-kelebihan-dan-kekurangannya?page=4>, diakses pada 18 Juni 2019.

Sementara yang Kedua, yakni “alat untuk pencegah kehamilan (kontrasepsi)” dalam konteks “pencegahan penyakit menular” ialah kondom. Untuk kegiatan ini selama ini dilakukan oleh petugas dari Kementerian dan Dinas Kesehatan seperti para dokter dan petugas kesehatan, atau dari Komisi Penanggulangan AIDS Nasional (telah selesai masa tugas pada 2017). Namun menjadi pertanyaan tersendiri yakni mengenai kewenangan pihak-pihak lainnya yang berkecimpung di bidang advokasi penyuluhan terkait pencegahan dan penanggulangan penyakit menular seperti aktivis-aktivis di Organisasi Yayasan Aids Indonesia (YAIDS), *Indonesia Aids Coalition (IAC)* yang saat ini berkembang menjadi organisasi Orang Dengan HIV dan Aids (ODHA), dan Forum Lsm Peduli Aids. Berbagai organisasi LSM ini khawatir terjerat pasal pidana yang diatur dalam Pasal 481 RUU KUHP tersebut.

Oleh sebab itu, perumus RUU KUHP memang sewajarnya perlu mempertimbangkan kembali rumusan pasal tersebut agar tidak sampai menjerat pihak-pihak tersebut. Rumusan pasal tentu diharapkan dapat dirumuskan ulang sedemikian rupa agar pihak-pihak yang berkecimpung di bidang penyuluhan terkait penyakit menular termasuk dalam pengertian pihak yang berhak atau berwenang untuk memberikan penjelasan terkait “alat untuk mencegah kehamilan” dalam konteks pencegahan penyakit menular tidak terjerat pasal pidana.

Sosialisasi terhadap pentingnya penggunaan kondom terkait penularan penyakit menular berbahaya ini memang masih banyak dianggap “tabu” oleh sebagian orang, termasuk di Indonesia. Bagi kalangan agamis (*religious*), hal itu mungkin dianggap sama saja menyetujui perilaku tidak bermoral (seks bebas). Penolakan terhadap metode kontrasepsi kondom juga pernah dilakukan oleh banyak komandan perang Amerika Serikat

saat terlibat pertempuran pada Perang Dunia I, karena menilai metode tersebut merupakan tindakan yang “*immoral and unchristian*”. Namun kemudian masalah mencuat ketika akhirnya banyak dari serdadu Amerika yang terkena penyakit infeksi menular seksual (IMS).<sup>33</sup>

Alat kontrasepsi (kondom), di masa lalu sebelum ditemukannya virus *HIV AIDS*,<sup>34</sup> juga tidak hanya ditentang oleh kaum agamis, namun juga ditentang karena dipandang menyalahi kodrat dari tujuan hubungan seksual, yakni memperoleh keturunan. Pandangan ini dikemukakan oleh Mahatma Gandhi, seorang tokoh kemerdekaan India. Hal ini terungkap, saat seorang aktivis *birth control* (keluarga berencana) Amerika Serikat bernama Margaret Sanger mewawancarai Mahatma Gandhi pada Desember 1935.<sup>35</sup>

Faktor kesehatan dan urgensi dari masifnya penyebaran penyakit tersebut saat ini, nampaknya menjadikan sosialisasi oleh orang-orang yang memiliki kapasitas untuk melakukan itu menjadi penting untuk dilakukan. Data situasi di Indonesia hingga saat ini terkait penyebaran penyakit menular *HIV-AIDS* menunjukkan urgensi dari sosialisasi pencegahan penyakit tersebut sangat signifikan. Sejak pertama kali ditemukan di Bali pada tahun 1987<sup>36</sup> hingga Juni 2018,

33 Jon Knowles, *A History of Birth Control Methods*, New York: Planned Parenthood Federation of America Inc, 2012, hal. 5.

34 AIDS was first clinically observed between late 1980 and early 1981. Baca: Chavan, “HISTORY OF HIV & AIDS”, *National Journal of Community Medicine* Vol 2 Issue 3, Oct-Dec 2011, hal. 503.

35 “Mrs Sanger, who had opened the first US family planning centre in New York in 1916, believed that contraceptives were the safest route to emancipation. Gandhi demurred, saying women should resist their husbands, while men should try to curb “animal passion”. He told his visitor that sex should be only for procreation.” Baca: “Gandhi wanted women to ‘resist’ sex for pleasure”, <https://www.bbc.com/news/world-asia-india-45469129>, diakses pada 19 Juni 2019.

36 Kasus AIDS pertama kali ditemukan di Indonesia dilaporkan di Bali pada bulan April 1987 yaitu seorang wisatawan Belanda yang meninggal di RSUP Sanglah Denpasar. Baca: Nining Kurniasih, *Situasi HIV Aids di Indonesia Tahun 1987-2006*, Jakarta: Pusat Data dan Informasi Departemen Kesehatan RI, 2006,

HIV/ AIDS telah dilaporkan keberadaannya oleh 433 (84,2%) dari 514 kabupaten/kota di 34 provinsi di Indonesia. Jumlah kumulatif infeksi HIV yang dilaporkan sampai dengan Juni 2018 sebanyak 301.959 jiwa (47% dari estimasi ODHA jumlah orang dengan HIV AIDS tahun 2018 sebanyak 640.443 jiwa) dan paling banyak ditemukan di kelompok umur 25-49 tahun dan 20-24 tahun. Adapun provinsi dengan jumlah infeksi HIV tertinggi adalah DKI Jakarta (55.099), diikuti Jawa Timur (43.399), Jawa Barat (31.293), Papua (30.699), dan Jawa Tengah (24.757). Jumlah kasus HIV yang dilaporkan terus meningkat setiap tahun, sementara jumlah AIDS relatif stabil.<sup>37</sup>

Mengenai hubungan antara informasi terkait arti penting kondom dengan masalah penyebaran HIV AIDS ini memang menjadi perhatian dunia internasional. Terdapat banyak data penelitian yang menjelaskan bahwa kondom merupakan alat kontrasepsi yang sangat efektif dalam mencegah penyebaran penyakit menular HIV, sementara mirisnya dilaporkan pula bahwa banyak pemerintah suatu negara yang gagal menjamin akses mendapatkan kondom atau informasi mengenai hal itu. Laporan penelitian oleh *Joint United Nations Programme on HIV/AIDS (UNAIDS)* tahun 2016 menyebutkan bahwa “*The effectiveness of condoms to prevent HIV is estimated at 80–85% based on data from longitudinal studies and may be as high as 95% with consistent and correct use. Condoms, if used consistently and correctly, are still one of the most effective ways to reduce the sexual transmission of HIV*”.<sup>38</sup>

hal. 2. Baca pula: Sri Sunarti Purwaningsih dan Widayatun, “PERKEMBANGAN HIV DAN AIDS DI INDONESIA: Tinjauan Sosio Demografis”, *Jurnal Kependudukan LIPI*, Vol. III, No. 2, 2008, hal. 75.

37 “Hari AIDS Sedunia, Momen STOP Penularan HIV: Saya Berani, Saya Sehat!”, <http://www.depkes.go.id/article/view/18120300001/hari-aids-sedunia-momen-stop-penularan-hiv-saya-berani-saya-sehat.html>, diakses pada 19 Juni 2019.

38 *Joint United Nations Programme on HIV/AIDS (UNAIDS), MEETING REPORT: The prevention of*

Sementara laporan penelitian dari *Human Rights Watch* bertema “*Access to Condoms and HIV/AIDS Information: A Global Health and Human Rights Concern*” bahkan merekomendasikan agar pemerintah negara-negara untuk menghilangkan pembatasan akses terhadap kondom dan memperluas informasi terkait HIV/AIDS. Laporan tersebut menegaskan agar pemerintah negara-negara dan pihak-pihak berkepentingan untuk:

“*Repeal any law or policy that restricts the promotion or distribution of condoms in public facilities and all laws and policies that support censorship of complete and accurate information about condoms and HIV prevention. Review the content of government-issued HIV/AIDS education materials, including school curricula, to ensure that they include comprehensive and age-appropriate information about condoms and safer sex. Ensure that accurate information about condoms delivered through mass media is protected from censorship*”.<sup>39</sup>

Sosialisasi kondom sebagai alat pencegahan penyebaran penyakit menular memang dirasakan sangat dilematis. Apalagi perumus RUU KUHP juga telah mengubah lingkup tindak pidana perzinaan menjadi lebih luas, Pasal 446 ayat (1) huruf e bahkan pada pokoknya mengatur bahwa persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan juga sudah termasuk Tindak Pidana perzinaan. Meskipun pada ayat (2) nya diatur bahwa penuntutan Tindak Pidana tersebut dilakukan berdasarkan pengaduan keluarga terdekat (orang tua atau anak). Artinya ada ketidaksesuaian semangat/spirit dalam perumusan RUU KUHP, yang di satu

*HIV, other sexually transmitted infections and unintended pregnancies*, Geneva Switzerland: UNAIDS Press, 2016, hal. 4.

39 *Human Rights Watch, Access to Condoms and HIV/AIDS Information: A Global Health and Human Rights Concern*, New York: Human Rights Watch Press, December 2004, hal. 27.

sisi bermaksud membuat *general prevention* dengan mengatur Tindak Pidana Zina, namun di sisi lainnya, membolehkan sosialisasi terhadap penggunaan kondom untuk mencegah penyakit menular, yang mungkin dapat diartikan untuk melindungi pelaku seks bebas (zina) dari tertular penyakit berbahaya.

Namun dalam kondisi seperti saat ini, ketika penyebaran virus tersebut sudah sangat mengkhawatirkan, pengaturan seperti demikian, yakni membolehkan sosialisasi penggunaan kondom oleh pihak-pihak tertentu saja, yakni mereka yang memang profesional dalam melakukan penyuluhan untuk pencegahan dan penanggulangan penyakit menular (IMS dan HIV-AIDS), maka pengaturan tersebut dapat dirasakan sebagai suatu *win-win solution* atau suatu sikap kebijaksanaan dari pemerintah.

Persoalan dilematis ini memang sudah sejak lama menjadi kontroversi. Bahkan saat awal-awal masalah virus HIV AIDS menyeruak, para ahli kesehatan menilai bahwa banyak dari pihak negara atau pemerintah yang tidak peduli dengan seriusnya persoalan ini. Hingga tahun 2010, Pemerintah Amerika Serikat, pernah menghabiskan 100 *million US Dollars* untuk mendanai pendidikan seksual kepada masyarakatnya, terutama pada para remaja agar menghindari aktivitas seksual di luar nikah, namun tidak ada sedikitpun dari dana tersebut yang digunakan untuk program penyuluhan terkait efektifitas penggunaan kondom untuk menghindari penularan penyakit tersebut. Sementara faktanya saat itu sangat banyak remaja yang terjangkit virus mematikan tersebut.

Persoalan itu tercatat dalam laporan berjudul "*A History of Birth Control Methods*" yang diterbitkan oleh *Katharine Dexter McCormick Library and the Education Division of Planned Parenthood Federation of America* pada tahun 2012. Dalam catatan aslinya dikatakan:

"When the virus that can cause AIDS was identified, it became clear that condom

use and other methods of safer sex could stem the epidemic. Many public health professionals believe that local, state, and federal governments have ignored or denied the severity of the problem, and have behaved a lot like the social hygienists of the World War I generation. Until 2010, about \$100 million in federal funds was spent annually for abstinence-only sexuality education designed to discourage unmarried young people, regardless of sexual orientation, from having sex. None of this money was allowed to be used for any program that talked about the effectiveness of condoms to reduce the chances of infection or unintended pregnancy among those young people who are already sexually active. Meanwhile, 50 percent of all HIV infections occur among people under the age of 25, and 63 percent of infections among those between the ages of 13 and 19 are among women".<sup>40</sup>

Bahkan untuk saat ini, epidemi HIV AIDS bukanlah satu-satunya penyakit menular seksual yang menjadi perhatian secara global. Laporan *World Health Organization (WHO)* pada 2016 tentang "*Global Health Sector Strategy On Sexually Transmitted Infections 2016–2021*" menjelaskan bahwa diperkirakan setiap tahunnya ada 357 juta kasus baru dari empat infeksi menular seksual di antara orang berusia 15-49 tahun. Diantaranya: *Chlamydia trachomatis* (131 juta), *Neisseria gonorrhoeae* (78 juta), *sifilis* (6 juta), atau *Trichomonas vaginalis* (142 juta). Prevalensi beberapa infeksi menular seksual virus juga sama tinggi, dengan perkiraan 417 juta orang terinfeksi *herpes simplex* tipe 2, dan sekitar 291 juta wanita menghidap *papillomavirus* manusia. Prevalensi infeksi menular seksual ini bervariasi menurut wilayah dan jenis kelamin. Epidemi ini memiliki dampak mendalam pada kesehatan dan kehidupan anak-anak, remaja dan orang dewasa di seluruh dunia.<sup>41</sup>

40 Jon Knowles, *A History of Birth Control Methods*, New York: Planned Parenthood Federation of America Inc, 2012, hal. 6.

41 World Health Organization, *Global Health Sector Strategy On Sexually Transmitted Infections, 2016–2021*, Geneva Switzerland: Department of Reproductive

Dengan demikian, mengingat betapa masifnya persoalan penyebaran penyakit menular seksual ini, baik di Indonesia dan juga secara global di dunia, maka signifikansi sosialisasi kondom sebagai alat pencegah penyebaran penyakit menular berbahaya oleh karenanya dapat dipandang sebagai suatu alasan yang bijaksana oleh pemerintah untuk tetap mengatur kebijakan kriminal terkait perbuatan mempertunjukkan alat untuk mencegah kehamilan ini, dengan catatan sepanjang dilakukan oleh pihak-pihak tertentu yang berwenang untuk melakukan itu.

Pemerintah dan DPR RI sebagai pembentuk UU sudah seyogyanya dapat memberikan rumusan yang lebih tepat agar penerapan pasal pidana ini akan lebih efektif tanpa harus dirasakan sebagai suatu bentuk ancaman bagi sebagian pihak yang berkecimpung dibidang penyuluhan alat kontrasepsi. Termasuk pihak yang berwenang dalam hal ini juga diantaranya mereka yang bekerja di bidang pendidikan terkait kesehatan atau kedokteran, serta mereka yang berkecimpung dalam kegiatan penyuluhan kesehatan yang ditugaskan oleh pejabat yang berwenang.

Pandangan ini sebenarnya sudah mulai diakomodasi dalam rumusan pasal yang saat ini telah disepakati dalam tahap Pembicaraan Tingkat I di DPR, meskipun pada akhirnya diputuskan untuk ditunda pengesahannya di Pembicaraan Tingkat II (Sidang Paripurna). Posisi norma *aquo* saat ini telah menunjukkan perubahan substansi. Dalam rumusan RUU yang sudah disetujui di Pembicaraan Tingkat I DPR RI, mengenai “Mempertunjukkan Pencegah Kehamilan dan Pengguguran Kandungan” diatur bahwa:

**Pasal 414 RUU KUHP:**

Setiap Orang yang secara terang terangan mempertunjukkan, menawarkan, menyiarkan tulisan, atau menunjukkan untuk dapat

Health and Research WHO, 2016, hal. 13.

memperoleh alat pencegah kehamilan kepada Anak dipidana dengan pidana denda paling banyak Kategori I.

**Pasal 416 RUU KUHP:**

- (1) Perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 414 tidak dipidana jika dilakukan oleh petugas yang berwenang dalam rangka pelaksanaan keluarga berencana, pencegahan penyakit infeksi menular seksual, atau untuk kepentingan pendidikan dan penyuluhan kesehatan.
- (3) Petugas yang berwenang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) termasuk relawan yang kompeten yang ditugaskan oleh Pejabat yang berwenang.

Rumusan tersebut jika dicermati, meskipun sudah dapat dikatakan cukup mengakomodasi aspirasi yang ada, namun masih dirasakan agak janggal atau kurang tepat. Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa ada perbedaan antara “alat untuk mencegah kehamilan dalam konteks pelaksanaan KB” dengan “alat untuk mencegah kehamilan” dalam konteks “pencegahan penyakit menular, yakni kondom”. Untuk dalam konteks pelaksanaan KB, semestinya dilakukan oleh pihak yang kompeten seperti dokter dan petugas BKKBN, atau para relawan yang “ditugaskan” oleh BKKBN (mengingat terbatasnya pegawai BKKBN), agar lebih aman bagi kesehatan masyarakat. Sementara untuk dalam konteks pencegahan penyakit menular (kondom) barulah dapat dilakukan oleh petugas dari Kementerian dan Dinas Kesehatan, atau pihak-pihak lainnya yang berkecimpung di bidang advokasi penyuluhan terkait pencegahan dan penanggulangan penyakit menular yakni para relawan yang diizinkan (bukan ditugaskan) oleh pejabat yang berwenang.

Sementara jika dibaca dari rumusan pasal di atas maka dapat ditafsirkan bahwa “alat untuk mencegah kehamilan dalam konteks pelaksanaan KB” dapat pula dilakukan oleh

relawan yang ditugaskan oleh pejabat yang berwenang. Padahal “alat untuk mencegah kehamilan” dalam konteks “pelaksanaan KB” dapat berupa berbagai bentuk, misal alat kontrasepsi hormonal seperti Pil KB dan alat KB *Intra-Uterine Device (IUD)*, atau alat kontrasepsi penghalang fisik seperti kondom, spermisida, diafragma, ada pula alat kontrasepsi alami seperti sistem KB kalender atau saat ibu masih menyusui, serta alat kontrasepsi permanen seperti vasektomi atau tubektomi (sterilisasi) yang semestinya hanya boleh dilakukan oleh dokter dan petugas BKKBN, agar lebih aman bagi kesehatan masyarakat.

Sementara para aktivis di organisasi Yayasan Aids Indonesia (YAIDS), *Indonesia Aids Coalition (IAC)* yang saat ini berkembang menjadi organisasi Orang Dengan HIV dan Aids (ODHA), dan Forum LSM Peduli AIDS semestinya hanya boleh melakukan perbuatan tersebut dalam rangka pencegahan penyakit infeksi menular seksual, selain itu para relawan tersebut sebenarnya tidak perlu ditugaskan oleh pejabat yang berwenang, melainkan mungkin hanya memerlukan izin dari pejabat yang berwenang untuk melakukan itu.

Hal ini menjadi penting, sebab penggunaan alat kontrasepsi untuk tujuan KB berpotensi menimbulkan risiko tinggi bagi kesehatan. Itulah mengapa pemerintah melalui UU PKPK menegaskan bahwa penggunaan alat kontrasepsi untuk tujuan KB hanya boleh dilakukan oleh tenaga kesehatan dengan keterampilan dan kewenangan khusus untuk itu. Pasal 26 UU PKPK diantaranya mengatur bahwa:

1. Penggunaan alat, obat, dan cara kontrasepsi yang menimbulkan risiko terhadap kesehatan dilakukan atas persetujuan suami dan istri setelah mendapatkan informasi dari tenaga kesehatan yang memiliki keahlian dan kewenangan untuk itu.
2. Tata cara penggunaan alat, obat, dan cara kontrasepsi sebagaimana dimaksud

pada ayat (1) dilakukan menurut standar profesi kesehatan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Oleh sebab itu, untuk mengantisipasi kekhawatiran terkait potensi multitafsir pengaturan Pasal 416 ayat (3) RUU KUHP berkenaan dengan maksud “petugas yang berwenang, termasuk relawan yang kompeten yang ditugaskan oleh pejabat yang berwenang”. Rumusan pasal yang ada saat ini dapat disempurnakan dengan cara setidaknya dengan memberikan penjelasan pasal yang menjelaskan mengenai hal ini, agar tidak menjadi masalah di kemudian hari.

Sedangkan mengenai perluasan substansi pasal pengecualian yang mencakup pula perbuatan mempertunjukkan suatu alat untuk mencegah kehamilan dalam rangka “untuk kepentingan pendidikan dan penyuluhan kesehatan” dirasakan sangat relevan dan positif. Rumusan ini oleh dapat menghindarkan mereka yang bekerja di dunia pendidikan dan kesehatan agar terhindar dari ancaman pidana pasal tersebut. Dengan demikian guru-guru di sekolah, dosen-dosen di perguruan tinggi, serta dokter dan petugas kesehatan tidak termasuk profesi yang terkena ancaman pidana pasal ini.

Pasal ini juga mengalami perubahan arah politik hukum dengan berubahnya lingkup dari objek yang dilindungi yang sebelumnya bersifat umum, yakni larangan menunjukkan untuk dapat memperoleh alat pencegah kehamilan kepada ‘siapa saja’, berubah menjadi larangan menunjukkan untuk dapat memperoleh alat pencegah kehamilan kepada ‘Anak’. Konstruksi pasal ini oleh karenanya telah sangat berubah, bukan hanya sudah sangat menghindari potensi jeratan pidana kepada pihak-pihak tertentu, melainkan juga dimaksudkan dalam rangka perlindungan Anak.



### C. Perspektif Kebijakan Kriminal Pasal Mempertunjukkan Alat Mencegah Kehamilan

Persoalan urgensi suatu pengaturan pasal pidana sebenarnya juga termasuk dalam ranah pengkajian kebijakan hukum pidana. Perdebatan akan perlu tidaknya pengaturan kembali pasal pidana terkait perbuatan mempertunjukkan alat mencegah kehamilan ini selain dapat dilihat dari sisi sejarah pengaturan pasal, kemudian dari sisi penerapan pasal itu selama ini (*ius constitutum*), dan juga gagasan perubahan pasalnya di masa yang akan datang (*ius constituendum*), juga dapat ditelaah dari sisi teori kebijakan kriminal (*criminal policy*).

Meskipun yang dimaksud kebijakan kriminalisasi ialah menetapkan perbuatan yang semula bukan tindak pidana menjadi suatu tindak pidana dalam suatu aturan perundang-undangan.<sup>42</sup> Namun dalam konteks kajian ini, lebih difokuskan pada persoalan apakah suatu perbuatan yang saat ini masih merupakan perbuatan pidana, perlu untuk didekriminalisasi atau tidak. Kajian ini membahas tentang urgensi pengaturan kembali suatu perbuatan pidana di RUU KUHP, yang oleh sebagian kalangan dipandang sebagai perbuatan yang pantas untuk didekriminalisasi.

Menentukan suatu perbuatan dikriminalisasi atau didekriminalisasi bukanlah perkara mudah. Sebagaimana yang dikatakan Bassiouni, bahwa keputusan untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi harus didasarkan pada faktor-faktor kebijakan tertentu yang mempertimbangkan bermacam-macam faktor, termasuk:<sup>43</sup>

42 Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi Dalam Hukum Pidana*, Nusamedia, Bandung: Nusamedia, 2010, hal. 133. Lihat pula: Prianter Jaya Hairi, "Kebijakan Kriminalisasi Terhadap Tindakan Hakim Dalam Rancangan Undang-Undang Tentang Mahkamah Agung", *Jurnal NEGARA HUKUM*, Vol. 5, No. 1, Juni 2014, hal. 47-61.

43 M. Cherif Bassiouni, *Substantive Criminal Law*, Springfield Illinois: Thomas Publisher, 1978, hal. 82. Baca juga: Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai: Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005, hal. 32.

1. Keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari;
2. Analisis biaya terhadap hasil-hasil yang diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari;
3. Penilaian atau penafsiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnya dalam pengalokasian sumber-sumber tenaga manusia;
4. Pengaruh sosial dari kriminalisasi dan dekriminalisasi yang berkenaan dengan atau dipandang dari pengaruh-pengaruhnya yang sekunder.

Keputusan untuk mengatur kembali atau tidaknya perbuatan mempertunjukkan alat mencegah kehamilan ini di RUU KUHP merupakan bagian dari proses penentuan perbuatan kriminal. Bambang Poernomo dalam bukunya *Hukum Pidana: Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Kodifikasi* mengatakan bahwa penentuan perbuatan kriminal merupakan suatu proses penetapan suatu perbuatan orang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Bambang Poernomo juga menjelaskan bahwa proses kriminalisasi ini secara formal dimulai dengan terbentuknya undang-undang di mana perbuatan tersebut diancam dengan suatu sanksi yang berupa pidana. Perbuatan tertentu yang mengalami proses kriminalisasi dalam arti faktual adakalanya secara materiil masyarakat sudah menganggap perbuatan jahat berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat dan mendapatkan keputusan oleh petugas hukum yang berwenang sebagai perbuatan yang bersifat melawan hukum.<sup>44</sup>

Dalam proses penentuan perbuatan kriminal inilah muncul berbagai perdebatan. Sebagaimana yang telah dipaparkan sebelumnya

44 Aruan Sakidjo dan Bambang Poernomo, *Hukum Pidana: Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Kodifikasi*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990, hal. 60.

mengenai apa yang terjadi terkait pengaturan kembali pasal pidana mempertunjukkan alat mencegah kehamilan ini, bahwa sebagian kalangan menyampaikan bahwa secara sosiologis pasal ini sudah tidak relevan, diantaranya dari kalangan pemerintah (kejaksaan) yang juga menolak diaturnya pasal tersebut dalam RUU KUHP, alasannya karena alat tersebut saat ini sudah dijual bebas di masyarakat. Sementara dari sisi lain, tim perumus KUHP masih memandang bahwa aspek ke-Indonesiaan dan nilai keagamaan yang masih kental di masyarakat Indonesia merupakan alasan penting mengapa pasal ini masih tetap dibutuhkan.

Masyarakat dianggap masih memandang tabu perbuatan mempertunjukkan suatu alat mencegah kehamilan tersebut, karena dinilai cenderung dekat dengan perbuatan zina, terutama dalam konteks ini yaitu kondom. Pengaturan ini juga dilakukan karena sejalan dengan semangat ke-Indonesiaan yang dibangun oleh perumus RUU KUHP yang juga mengatur perluasan pasal perzinahan yang berbeda dengan KUHP WvS. Perumus KUHP menggunakan pendekatan yang berorientasi pada nilai-nilai sosial kemasyarakatan Indonesia.

Persoalan ini sudah dibahas sejak lama oleh para ahli hukum pidana nasional, Laporan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional pada Agustus 1980 di Semarang menyebutkan bahwa: “Masalah kriminalisasi dan dekriminalisasi atas suatu perbuatan haruslah sesuai dengan politik kriminil yang dianut oleh bangsa Indonesia, yaitu sejauh mana perbuatan tersebut bertentangan atau tidak bertentangan dengan nilai-nilai fundamental yang berlaku dalam masyarakat dan oleh masyarakat dianggap patut atau tidak patut dihukum dalam rangka menyelenggarakan kesejahteraan masyarakat”.<sup>45</sup>

45 Laporan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional pada Agustus 1980 di Semarang, hal. 4. Lihat

Selain kemudian terdapat pertimbangan bahwa pemerintah dalam hal ini memiliki program keluarga berencana (KB) dan persoalan masifnya penyebaran penyakit infeksi menular seksual yang saat ini menjadi *concern* tidak hanya bagi Indonesia melainkan juga secara global. Maka muncul opsi untuk formulasi pasal yang bersifat *win-win solution*, yakni untuk tetap mengkriminalisasi perbuatan tersebut dengan pengecualian bagi kalangan tertentu (mereka yang memang bekerja dalam lingkup kegiatan tersebut), termasuk pula mereka yang bekerja di bidang pendidikan dan kesehatan.

Model pendekatan kebijakan pengaturan pasal ini nampaknya sudah mendekati dengan apa yang disebut oleh Barda Nawawi Arief sebagai pendekatan kebijakan hukum pidana yang bersifat pragmatis, rasional, dan berorientasi pada nilai. Barda Nawawi Arief yang merupakan salah satu Tim Perumus RUU KUHP, menjelaskan bahwa “dalam melakukan kebijakan hukum pidana diperlukan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy oriented approach*) yang lebih bersifat pragmatis dan rasional, dan juga pendekatan yang berorientasi pada nilai (*value judgment approach*). Hanya saja antara pendekatan kebijakan dan pendekatan yang berorientasi pada nilai jangan terlalu dilihat sebagai suatu “*dichotomy*”, karena dalam pendekatan kebijakan sudah dalam seharusnya juga dipertimbangkan dalam faktor-faktor nilai.”<sup>46</sup>

Pengaturan kembali pasal ini dalam RUU KUHP bermakna bahwa perbuatan tersebut masih dianggap sebagai suatu kejahatan yang perlu ditanggulangi. Sebagaimana dikatakan oleh Barda Nawawi, bahwa kebijakan legislatif atau kebijakan perundang-undangan, secara

pula: Reimon Supusepa, “Perkembangan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan Pedofilia (Studi Komparasi Di Berbagai Negara Asing)”, *Jurnal Sasi*, Vol.17 No.2 Bulan April – Juni 2011, hal .43-44.

46 Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai: Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005, hal. 36.

fungsional dapat dilihat sebagai bagian dari perencanaan dan mekanisme penanggulangan kejahatan, bahkan dapat dikatakan sebagai langkah awal. Secara garis besar perencanaan atau kebijakan penanggulangan kejahatan yang dituangkan dalam perundang-undangan itu meliputi:<sup>47</sup>

1. Perencanaan atau kebijakan tentang perbuatan-perbuatan terlarang apa yang akan ditanggulangi karena dipandang membahayakan atau merugikan;
2. Perencanaan/kebijakan tentang sanksi apa yang dapat dikenakan terhadap pelaku perbuatan terlarang itu (baik berupa pidana atau tindakan) dan sistem penerapannya;
3. Perencanaan/kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan pidana dalam rangka penegakan hukum pidana.

Jika mencermati konsep pengaturan sanksi terhadap perbuatan tersebut sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 414 dan 416 RUU KUHP, maka dapat dipahami bahwa perbuatan mempertunjukkan alat mencegah kehamilan dapat dikenakan kepada setiap orang kecuali petugas yang berwenang dengan ancaman sanksi pidana denda yakni paling banyak Kategori I. Besaran nilai denda Kategori I dapat dilihat dalam pengaturan tentang besaran pengkategorian denda yang terdapat dalam Pasal 81 RUU KUHP. Untuk Kategori I yakni maksimal sebesar Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah), dengan minimum denda ditentukan yakni sebesar Rp50.000,00 (lima puluh ribu rupiah).

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa sanksi dari kejahatan ini oleh Tim Perumus RUU KUHP digolongkan termasuk salah satu sanksi pokok yang paling ringan (denda Kategori I). Sementara untuk pengaturan yang ada sekarang di Pasal 534 KUHP, selain pidana

denda ringan ditambah dengan ancaman pidana kurungan paling lama dua bulan. Sebagai pembanding pula, dapat diperhatikan nilai sanksi pidana denda kategori lainnya sebagai berikut:

Pasal 79 RUU KUHP:

- (1) Pidana denda paling banyak ditetapkan berdasarkan:
  - a. kategori I Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah);
  - b. kategori II Rp10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah);
  - c. kategori III Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah);
  - d. kategori IV Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah);
  - e. kategori V Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah);
  - f. kategori VI Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah);
  - g. kategori VII Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah); dan
  - h. kategori VIII Rp50.000.000.000,00 (lima puluh miliar rupiah).
- (2) Dalam hal terjadi perubahan nilai uang, ketentuan besarnya pidana denda ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

Mekanisme penerapan penjatuhan pidana denda oleh hakim juga diatur dalam RUU KUHP. Besaran denda yang dijatuhkan hakim mempertimbangkan pendapatan terdakwa, serta dapat ditentukan sistem pembayarannya secara mengangsur. Hal tersebut diatur dalam Pasal 80 ayat (1), bahwa "Dalam menjatuhkan pidana denda, hakim wajib mempertimbangkan kemampuan terdakwa dengan memperhatikan penghasilan dan pengeluaran terdakwa secara nyata". Kemudian dalam Pasal 81 ditentukan bahwa pidana denda wajib dibayar dalam jangka waktu tertentu yang dimuat dalam putusan pengadilan. Putusan pengadilan dapat menentukan pembayaran pidana

<sup>47</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005, hal. 55.

denda dengan cara mengangsur. Jika pidana denda tidak dibayar dalam jangka waktu yang telah ditentukan, kekayaan atau pendapatan terpidana dapat disita dan dilelang oleh jaksa untuk melunasi pidana denda yang tidak dibayar.

### III. Penutup

#### A. Simpulan

Kebijakan kriminal dalam RUU KUHP yang mengatur kembali perbuatan pidana mempertunjukkan alat mencegah kehamilan sebenarnya bukan dimaksudkan untuk menjerat mereka yang bekerja di bidang penyuluhan kesehatan yang berwenang melakukan hal tersebut. Adapun ruh perumusan pasal tersebut didasarkan pada pertimbangan semangat ke-Indonesiaan yang sangat kental dalam RUU KUHP, serta pertimbangan nilai dan moral keagamaan yang menjadikan pasal terkait alat pencegah kehamilan itu menjadi penting untuk tetap diatur kembali, selain juga untuk lebih memberikan perlindungan kepada Anak.

Sosialisasi kondom sebagai alat pencegah penyebaran penyakit menular memang dirasakan sangat dilematis. Namun dalam kondisi seperti saat ini, ketika penyebaran virus *HIV AIDS* yang sudah sangat mengkhawatirkan, pengaturan seperti demikian, yang membolehkan sosialisasi penggunaan alat kontrasepsi kondom oleh pihak-pihak tertentu saja, yakni mereka yang memang profesional dalam melakukan penyuluhan untuk pencegahan dan penanggulangan penyakit menular (*IMS* dan *HIV-AIDS*), sehingga pengaturan tersebut dapat dirasakan sebagai suatu *win-win solution* atau suatu kebijaksanaan dari pemerintah.

#### B. Saran

Pemerintah dan DPR RI sebagai pembentuk UU KUHP sudah seyogyanya dapat memberikan rumusan yang tepat agar penerapan pasal pemidanaan ini akan lebih

efektif tanpa harus dirasakan sebagai suatu bentuk ancaman bagi sebagian pihak yang berkecimpung dibidang penyuluhan alat kontrasepsi. Pihak yang berwenang dalam hal ini diantaranya mereka yang bekerja di bidang pendidikan terkait kesehatan atau kedokteran, serta mereka yang berkecimpung dalam kegiatan penyuluhan kesehatan yang ditugaskan oleh pejabat yang berwenang.

Rumusan pasal yang ada saat ini, sebenarnya sudah cukup baik dan mengakomodasi aspirasi yang berkembang di masyarakat. Namun masih ada kekhawatiran terkait potensi multitafsir pengaturan Pasal 416 ayat (3) RUU KUHP berkenaan dengan maksud "petugas yang berwenang, termasuk relawan yang kompeten yang ditugaskan oleh pejabat yang berwenang", sebab relawan yang kompeten dalam rangka penyuluhan pencegahan penyakit menular belum tentu kompeten dalam hal penyuluhan program keluarga berencana, termasuk relawan yang sifatnya merupakan bagian dari organisasi non-pemerintah, tentu tidak perlu penugasan dari pejabat yang berwenang. Persoalan ini setidaknya diantisipasi dengan cara memberikan penjelasan pasal yang lebih jelas, agar tidak menjadi masalah di kemudian hari.

## Daftar Pustaka

### Jurnal

- Benagiano Giuseppe at all. "Condoms HIV and the Roman Catholic Church". *Journal Reproductive BioMedicine Online*. Vol. 22. 2011. 22 Published by Reproductive Healthcare Ltd and Elsevier Ltd.
- Chavan. "HISTORY OF HIV & AIDS". *National Journal of Community Medicine* Vol 2. Issue 3. Oct-Dec 2011.
- Cloatre Máiréad Enright Emilie. "Transformative Illegality: How Condoms 'Became Legal' in Ireland, 1991-1993". *Springer Netherlands Feminist Legal Studies*. November 2018. Volume 26. Issue 3.
- Hairi Prianter Jaya. "Judicial Review Pasal-Pasal Makar KUHP: Perspektif Penafsiran Hukum Dan Ham". *Jurnal NEGARA HUKUM*. Vol. 8. No. 2. November 2017.
- Hairi Prianter Jaya. "Kebijakan Kriminalisasi Terhadap Tindakan Hakim Dalam Rancangan Undang-Undang Tentang Mahkamah Agung". *Jurnal NEGARA HUKUM*. Vol. 5. No. 1. Juni 2014.
- Purwaningsih Sri Sunarti dan Widayatun. "PERKEMBANGAN HIV DAN AIDS DI INDONESIA: Tinjauan Sosio Demografis". *Jurnal Kependudukan LIPI*. Vol. III. No. 2. 2008.
- Supusepa Reimon. "Perkembangan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan Pedofilia (Studi Komparasi Di Berbagai Negara Asing)". *Jurnal Sasi*. Vol.17. No.2 Bulan April-Juni 2011.
- Arief Barda Nawawi. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti. 2005.
- Bassiouni M. Cherif. *Substantive Criminal Law*. Springfield Illinois: Thomas Publisher. 1978.
- Bemmelen J.Mvan. *Hukum Pidana 3. Bagian Khusus Delik-Delik Khusus*. Jakarta: Bina Cipta. 1986.
- Chazawi Adami. *Tindak Pidana mengenai Kesopanan*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2005.
- Departemen Kehakiman. *Analisis dan Evaluasi Hukum tentang Penanggulangan Prostitusi dan Pencegahan Penyebaran HIV I AIDS*. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN). 1995/1996.
- Eddyono Supriyadi Widodo dkk. *Akses Terhadap Informasi dan Layanan Kontrasepsi dalam Rancangan KUHP*. Jakarta: Yayasan Cipta Cara Padu. 2016.
- Hiariej Eddy O.S. *Asas Legalitas & Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*. Jakarta: Erlangga. 2009.
- Human Rights Watch. *Access to Condoms and HIV/AIDS Information: A Global Health and Human Rights Concern*. New York: Human Rights Watch Press. December 2004.
- Joint United Nations Programme on HIV/AIDS (UNAIDS), *MEETING REPORT: The prevention of HIV, other sexually transmitted infections and unintended pregnancies*, Geneva Switzerland: UNAIDS Press, 2016.
- Knowles Jon. *A History of Birth Control Methods*. New York: Planned Parenthood Federation of America Inc. 2012.
- Kurniasih Nining. *Situasi HIV Aids di Indonesia Tahun 1987-2006*. Jakarta: Pusat Data dan Informasi Departemen Kesehatan RI. 2006.

### Buku

- Arief Barda Nawawi. *Bunga Rampai: Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti. 2005.

Prasetyo Teguh. *Kriminalisasi Dalam Hukum Pidana*, Nusamedia. Bandung: Nusamedia. 2010.

Sakidjo Aruan dan Bambang Poernomo. *Hukum Pidana: Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Kodifikasi*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1990.

World Health Organization. *Global Health Sector Strategy On Sexually Transmitted Infections, 2016–2021*. Geneva Switzerland: Department of Reproductive Health and Research WHO. 2016.

### **Pustaka dalam Jaringan dan Koran**

“Hari AIDS Sedunia. Momen STOP Penularan HIV: Saya Berani, Saya Sehat!”. <http://www.depkes.go.id/article/view/18120300001/hari-aids-sedunia-momen-stop-penularan-hiv-saya-berani-saya-sehat.html>. diakses pada 19 Juni 2019.

“Kejagung Tolak Pasal Alat Kontrasepsi”. *Jawa Pos*, 8 September 2015.

“RUU KUHP: Pakar Hukum Ini Dukung Pasal Alat Kontrasepsi”. <http://rilis.id/RUU-KUHP-Pakar-Hukum-Ini-Dukung-Pasal-Alat-Kontrasepsi>. diakses pada 3 Maret 2019.

“Undang-undang Tentang Alat Pencegah Kehamilan Tidak Menjerat Tenaga Medis”. <http://www.tribunnews.com/nasional/2018/02/05/undang-undang-tentang-alat-pencegah-kehamilan-tidak-menjerat-tenaga-medis>, diakses pada 3 Maret 2019.

Biswas Soutik. 14 September 2018. “Gandhi wanted women to 'resist' sex for pleasure”. <https://www.bbc.com/news/world-asia-india-45469129>. diakses pada 19 Juni 2019.

Putri Gloria Setyvani. 25 September 2018. “Kenali Beragam Alat Kontrasepsi,

Beserta Kelebihan dan Kekurangannya”. <https://sains.kompas.com/read/2018/09/25/200000923/kenali-beragam-alat-kontrasepsi-beserta-kelebihan-dan-kekurangannya?page=4>. diakses pada 18 Juni 2019.

Sukmana Yoga. 6 Februari 2018, “Pegiat Isu HIV/AIDS Tolak RKUHP: 5 Pasal Dianggap Ngawur”. <https://nasional.kompas.com/read/2018/02/06/20072381/pegiat-isu-hiv-aids-tolak-rkuhp-5-pasal-dianggap-ngawur?page=all>. diakses pada 6 Oktober 2019.

Suryowati Estu. 4 Februari 2018. “Siapa yang Bisa Dipidana dalam Pasal soal Alat Kontrasepsi di RKUHP?”. <https://nasional.kompas.com/read/2018/02/04/16325151/siapa-yang-bisa-dipidana-dalam-pasal-soal-alat-kontrasepsi-di-rkuhp>. diakses pada 6 Oktober 2019.

Widagdo Citta. 16 Januari 2017. “*Legislative Changes in Indonesia will Limit Access to Contraception and Breach Rights*”. <https://www.hhrjournal.org/2017/01/legislative-changes-in-indonesia-will-limit-access-to-contraception-and-breach-rights/>. diakses pada 17 Juni 2019.