

KETIDAKMAMPUAN SUAMI MEROGOL ISTERI - KESAN PENGECUALIAN KEPADA SEKSYEN 375 KANUN KESIKSAAN

Pengenalan

Sebaik sahaja pihak-pihak kepada satu perkahwinan itu melangsungkan perkahwinan yang sah di bawah undang-undang, agama, adat atau kelaziman sama ada sebelum Akta Membaharui Undang-Undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976¹ ataupun selepas ianya dikuatkuasakan maka tugas, tanggung jawab dan kewajipan ekoran daripada perkahwinan tersebut terpaksa dipenuhi. Sesuatu perkahwinan itu dianggap sebagai telah disempurnakan apabila kedua-dua pihak suami-isteri telah melakukan persetubuhan. Tuntutan supaya perkahwinan itu disempurnakan telah dinyatakan dengan jelas dalam undang-undang perkahwinan di Malaysia sendiri. Sekiranya mana-mana pihak enggan atau sengaja tidak mahu menyempurnakan perkahwinannya maka perkahwinan itu akan menjadi boleh taksah² jika pihak yang satu lagi itu membawa petisyen ke mahkamah.³

Soal persetubuhan suami-isteri kini mula menjadi tumpuan undang-undang kerana beberapa isu lain yang berkaitan dengannya mula dibangkitkan. Dari isu kekeluargaan ia telah bertukar rupa menjadi isu jenayah apabila persetubuhan itu dilakukan tanpa mendapat persetujuan pihak yang satu lagi. Isu jenayah ini bermula dengan seksyen 375 Kanun Kesiksaan yang memperuntukkan antara lain bahawa seorang lelaki adalah dikatakan melakukan

¹Kemudian daripada ini disebut Akta 164.

²S 70(b), Akta 164.

³Mehran Siraj, *Ruang Lingkup Alasan 'Responden Enggan Menyempurnakan Perkahwinan'* - *Kes Rathee v Shammugam* [1981] JMCL 251.

rogol jika ia bersetubuh dengan seorang perempuan dalam keadaan yang bertentangan dengan kemahuan perempuan itu, atau tiada kerelaannya atau dengan kerelaannya tetapi telah dipaksa atau ditipu. Seksyen 375 ini seterusnya telah dipinda pada tahun 1989 melalui Akta Kanun Kesiksaan (Pindaan) 1989.⁴ Dengan memasukkan satu peruntukan tambahan di bawah kekecualian yang berbunyi antara lainnya persetubuhan yang dilakukan oleh seorang lelaki dengan isterinya dari suatu perkahwinan yang sah di bawah undang-undang bertulis yang berkaitan pada masa ini atau yang diiktiraf oleh persekutuan adalah sah dan tidak dianggap sebagai rogol. Pindaan tersebut juga memasukkan Huraian 1 dan 2 berhubung dengan perempuan yang disetubuhi itu. Perenggan-perenggan dalam Huraian tersebut mempruntukkan bahawa seseorang perempuan yang tinggal berasingan dengan suaminya di bawah suatu dikri perpisahan kehakiman atau dikri nisi yang belum dijadikan mutlak atau telah mendapat tegahan/injunksi terhadap kacauganggu atau berada dalam tempoh iddah akan dianggap sebagai bukan lagi isteri yang sah kepada suaminya. Dalam etikata lain mana-mana lelaki atau suami yang melakukan persetubuhan dengan mana-mana perempuan yang bukan isterinya sebagaimana yang dijelaskan dalam pindaan tersebut adalah dianggap sebagai melakukan rogol jika dapat dibuktikan syarat-syarat sabitan yang diperlukan oleh seksyen 375 tersebut.

Rogol Dalam Perkahwinan

Ungkapan 'rogol dalam perkahwinan' adalah suatu perkara baru yang boleh menimbulkan beberapa kerumitan dan kekeliruan sekiranya masalah ini menjadi suatu kesalahan di bawah Kanun Kesiksaan. Perkara seperti ini telah mula mendapat perhatian di England sepertimana yang telah diputuskan dalam beberapa kes.⁵ Merujuk semula kepada seksyen 375 yang baru adalah jelas bahawa

⁴Akta A727

⁵*R v O'Brien* [1974] 3 All ER 663; *R v Clarence* (1888) 22 QBD 23; *R v Clarke* [1949] 2 All ER 448; *R v Miller* [1954] 2 All ER 529; *R v R (rape:marital exemption)* [1991] 1 All ER 747.

persetubuhan yang dilakukan antara suami-isteri tidak akan menjadi satu kesalahan rogol jika pasangan tersebut masih lagi menjadi suami-isteri yang sah.

Sehubungan dengan itu isu sama ada persetubuhan itu direlakan oleh isteri ataupun bertentangan dengan kemahuannya tidak timbul kerana isteri tidak mempunyai hak untuk menyuarakan ketidakrelaannya itu.⁶ Ini kerana suami telah diberikan hak yang sepenuhnya terhadap isteri untuk disetubuhi apabila dia mengahwini isterinya dan juga hak ini disokong oleh pengecualian dalam seksyen 375 itu sendiri. Tambahan pula jika dirujuk kepada *common law* sekalipun telah berabad-abad anggapan wujud bahawa suami tidak boleh didakwa merogol isterinya walaupun persetubuhan itu berlaku tanpa kerelaan isterinya. Ini berdasarkan kepada alasan bahawa perempuan tersebut adalah isterinya yang sah dan persetujuan isteri untuk berkahwin dengan suaminya adalah termasuk persetujuan untuk disetubuhi.⁷ Di peringkat antarabangsa sekalipun kebanyakan negara masih lagi menerima dan mengakui bahawa persetubuhan suami-isteri tidak mungkin menjadi suatu kesalahan di bawah jenayah rogol.⁸

Rogol oleh Suami

Seperti yang telah dijelaskan oleh seksyen 375, suami adalah bertanggungjawab jika perempuan itu tidak lagi menjadi isterinya yang sah dan perempuan itu juga tidak merelakan dirinya disetubuhi.

⁶*R v Clarence* *ibid.* Sila lihat pandangan yang diberikan oleh Pollock B dalam kes berkenaan yang mana beliau mengatakan - "*The husband's connection with his wife is not only lawful, but it is in accordance with the ordinary condition of married life. It is done in pursuance of the marital contract and of the status which was created by marriage, and the wife as to the connection itself is in a different position from any other woman, for she has no right or power to refuse her consent*"; *ibid* pd h 63-64.

⁷Hale, *History of The Pleas Of The Crown*, Vol 1 (1736) 629; "*the husband cannot be guilty of rape committed by himself upon his lawful wife, for their mutual matrimonial consent and contract the wife has given up herself in this kind unto her husband, which she cannot retract*"; SV Joga Rao, *Marital Rape - A Critical Review* [1989] Crim LJ 145. Penjelasan dan huraian berhubung dengan perlindungan yang diberikan terhadap suami di bawah common law telah dibincangkan dengan panjang lebar dalam Tan Cheng Han, *Marital Rape - Removing The Husband's Legal Immunity* (1989) 31 *Mal LR* 122.

⁸Joga Rao, *ibid* pd h 150.

Suami tidak mungkin melakukan rogol jika peruntukan tersebut diteliti dengan sebaik-baiknya. Suami menjadi keliru apabila tiga perkara yang ditimbulkan oleh seksyen 375 tidak dapat difahami dengan jelas.

Pertama, dikri perpisahan kehakiman dan kesannya terhadap perkahwinan. Menurut seksyen 64(2) Akta 164, jika mahkamah memberi suatu dikri mutlak bagi pempetisyen, maka tidaklah lagi berkewajipan bagi pempetisyen hidup sebagai suami-isteri bersama dengan pihak menentang. Dalam hal suami-isteri, jika mereka telah mendapat perintah dikri perpisahan kehakiman ini bermakna hubungan mereka sebagai suami-isteri tamat dengan sendirinya.⁹ Perlu dijelaskan di sini, sungguhpun prosedur penamatan perkahwinan tidak merujuk kepada suatu petisyen perceraian yang biasa, perkahwinan itu dianggap telah berakhir kerana seksyen 8(b) Akta 164 memperuntukkan bahawa tiap-tiap perkahwinan yang diupacarakan hendaklah berterusan sehingga dibubarkan dengan perintah sesuatu mahkamah yang mempunyai bidangkuasa yang layak. Jelaslah bahawa suami-isteri itu tidak lagi dianggap berada dalam suatu perkahwinan. Kekeliruan yang mungkin timbul di sini ialah kedudukan seksyen 64 itu sendiri yang dikatakan tidak membubarkan perkahwinan tetapi cuma memberikan suatu perpisahan sahaja.

Kedua, dikri nisi kepada suatu perceraian yang belum dijadikan mutlak. Dalam konteks ini suatu dikri perceraian biasanya dimulakan dengan mengeluarkan dikri nisi terlebih dahulu. Tiap-tiap dikri nisi yang dikeluarkan ini tidak boleh dijadikan mutlak sebelum tamat tempoh tiga bulan dari tarikh ia diberi melainkan suatu tempoh yang lebih singkat ditetapkan oleh mahkamah.¹⁰ Dalam kes *Fender v St John Mildmay*¹¹ Lord Wright mengatakan:

But in the vast majority of cases, the decree absolute follows the decree nisi in due course; indeed the Court has a discretion to make the decree absolute at any time within the stipulated six months. The marriage then in the sense and respects which I have indicated continues until decree absolute. But it is obvious that in truth and

⁹Lihat kes *Fender v St John Mildmay* [1936] 1 KB 111.

¹⁰Seksyen 61(1), Akta 164.

¹¹[1938] AC 1 pd li 45-46.

substance there is no longer any marriage. There is no longer any matrimonial home, no consortium vitae, no right on either side to conjugal rights. The Court has at the suit of the petitioner publicly found the respondent guilty of matrimonial offences which in law go to the root of the relation, there is no common home for the children, if there are children, and the Court has to provide for their position. The Court has pronounced for dissolution to take place, subject to the qualification I have stated, at the end of a specific fixed and brief period. If realities are to be looked at and not mere form, by the Court, as the Court did in regard to judicial separation, the marriage is at an end, and the parties are entitled to provide for their future, at the end of the period fixed for the decree absolute, when by English law they are entitled to marry again.

Adalah diujahkan bahawa sekiranya pasangan suami-isteri tersebut melakukan persetubuhan dalam masa dikri ini belum mutlak ia dianggap sebagai rogol menurut pengertian seksyen 375 jika bertentangan dengan kemahuan isteri ketika itu.

Dalam kes *R v O'Brien*,¹² seorang isteri, Christine, telah mengemukakan petisyen perceraianya pada 10.1.1974 dan kemudiannya mahkamah telah mengeluarkan dikri nisi. Pada 12.1.1974, suaminya, Edward V. O'Brien, telah melakukan persetubuhan dengan isterinya itu tanpa persetujuan dari isterinya. Dalam hujahnya Edward mengatakan bahawa Christine masih lagi menjadi isterinya yang sah sehingga dikri itu menjadi mutlak. Oleh yang demikian tiada kesalahan yang dilakukannya. Mahkamah dalam kes ini telah memutuskan:

a decree nisi effectively brings a marriage to an end. Between the pronouncement of a decree nisi and the obtaining of a decree absolute a marriage subsists as a mere technicality. There can be no question that by a decree nisi a wife's implied consent to marital intercourse is revoked. Accordingly, a husband commits the offence of rape if he has sexual intercourse with her thereafter without her consent.¹³

¹²Supra n 5.

¹³Ibid pd h 665.

Ketiga, tegahan/injunksi terhadap kacauganggu dan juga sekatan terhadap suami daripada melakukan persetubuhan dengan isterinya.¹⁴ Seksyen 103 Akta 164 memperuntukkan mahkamah adalah berkuasa dalam masa menanti keputusan sesuatu perbicaraan hal ehwal berkahwin atau pada atau selepas pemberian sesuatu dikri perceraian, perpisahan kehakiman atau pembatalan, memerintahkan seseorang supaya jangan memaksa suami-isteri atau suami-isterinya yang dahulu menerima kehadirannya dan supaya jangan melakukan lain-lain perbuatan gangguan.

Mana-mana lelaki yang cuba mengganggu isterinya atau bekas isterinya boleh didapati bersalah di bawah peruntukan injunksi tersebut tetapi tidak di bawah seksyen 375. Sekiranya persetubuhan berlaku antara suami-isteri dengan tiada kerelaan isteri, suami boleh disabitkan di bawah seksyen 375 dan didenda di bawah seksyen 376. Ini jelas seperti mana yang telah diperuntukkan oleh Huraian 1(b). Kedudukan di bawah *common law* adalah hampir sama. Dalam Kes *R v Clarke*¹⁴ suami telah mendapat perintah daripada mahkamah melarangnya tinggal bersama isterinya. Walau bagaimanapun suami tersebut telah melakukan persetubuhan dengan isterinya dan ini adalah bertentangan dengan perintah yang dikeluarkan oleh mahkamah. Diputuskan bahawa persetubuhan yang dilakukan itu adalah bertentangan dengan kemahuan isteri. Tambahan pula perempuan tersebut bukan lagi dianggap sebagai isterinya yang sah setelah perintah tersebut dibuat oleh Mahkamah.

Maksud 'Isteri'

Secara ringkas, mengikut pengertian umum isteri boleh ditakrifkan sebagai seorang perempuan yang berkahwin dengan seorang lelaki di bawah suatu pengupacaraan yang sah menurut undang-undang, ugama, adat atau kelaziman. Manakala bekas isteri ialah seorang perempuan yang telah bercerai atau diceraikan oleh suaminya atau dibubarkan perkahwinannya oleh mahkamah. Menurut Huraian 1, seorang perempuan itu bukan lagi menjadi isteri kepada suaminya jika mereka telah tinggal berasingan atas sebab sama ada suatu dikri perpisahan kehakiman dikeluarkan dikri nisi telah dibuat dan ia belum dijadikan dikri mutlak, atau perintah tegahan

¹⁴*Supra* n 5.

persetubuhan antara suami-isteri telah dikeluarkan. Perlu juga ditegaskan di sini bahawa sekiranya suami-isteri berkenaan masih lagi tinggal selepas dikri atau perintah tersebut dikeluarkan oleh mahkamah maka ini akan menjadi satu persoalan fakta. Dalam memutuskan perkara ini mahkamah akan melihat kepada sejauh mana tindak tanduk pasangan suami-isteri tersebut berhubung dengan konsep 'tinggal berasingan' dan juga 'tinggal bersama' sebagai mana yang didakwa.

Seterusnya mana-mana perempuan yang tinggal berasingan daripada suaminya tanpa suatu dikri perpisahan adalah masih dianggap sebagai isteri dan boleh disetubuhi oleh suaminya pada bila-bila masa. Suami tidak boleh dituduh melakukan kesalahan rogol walaupun pihak isteri tidak merelakannya diperlakukan sedemikian. Sebaliknya pula isteri juga tidak mampu untuk membuktikan syarat-syarat yang diperlukan dalam seksyen 375 itu sendiri. Dalam kes *Peter Edward George Steele*,¹⁵ suami-isteri telah tinggal berasingan dan dalam pada itu terdapat surat ikatan yang memberi jaminan bahawa suami tidak boleh mengganggu isterinya dalam masa perpisahan tersebut. Suami telah melakukan persetubuhan dengan isterinya tanpa Kerelaan isteri tersebut. Mahkamah mendapati suami bersalah melakukan rogol terhadap isterinya. Mahkamah juga mengatakan surat ikatan itu mempunyai kesan yang sama seperti suatu perintah mahkamah. Isteri telah menarik balik kerelaannya apabila surat ikatan tersebut dibuat.¹⁶

Seperkara lagi yang perlu juga disentuh ialah Huraian 2. Ia menjelaskan bahawa seorang perempuan Islam yang tinggal berasingan dari suaminya dalam tempoh iddah, yang mana akan dihitung mengikut hukum syarak, hendaklah disifatkan sebagai bukan isteri suaminya bagi maksud seksyen ini. Dalam ertikata lain seseorang perempuan Islam yang berada dalam iddah bukanlah isteri kepada sesiapa. Oleh kerana ia bukan isteri kepada suaminya maka suami tersebut tidak berhak untuk melakukan persetubuhan dengannya jika perempuan tersebut tidak merelakannya.

¹⁵[1977] 65 Cr App R 22.

¹⁶A separation agreement with a non-cohabitation clause, a decree of divorce, a decree of judicial separation, a separation order in the justice's court containing a non-cohabitation clause and an injunction restraining the husband from molesting the wife or having sexual intercourse with her are all obvious cases in which the wife's consent would be successfully revoked : *ibid* pd h 25.

Dalam konteks persetubuhan yang dilakukan di antara suami dan isteri dalam masa perkahwinan yang sah, seseorang suami itu tidak boleh dipersalahkan atau dituduh melakukan rogol terhadap isterinya jika ia dilakukan dalam keadaan tanpa kerelaan isteri. Dengan perkataan lain, jika seorang isteri itu telah hilang statusnya sebagai 'isteri' kepada suaminya atas sebab-sebab yang telah dijelaskan, maka pertuduhan boleh dibuat di bawah seksyen 375.

Kesimpulan

Daripada apa yang dapat dilihat, ungkapan 'rogol dalam perkahwinan' adalah suatu kesalahan rogol dalam ertikata biasa yang melibatkan persetubuhan antara lelaki dan perempuan tanpa kerelaan perempuan tersebut. Cuma mangsa yang dirogol dalam situasi di atas adalah seorang perempuan yang berada dalam suatu ikatan perkahwinan tetapi statusnya tidak lagi sebagai seorang isteri kepada lelaki yang dikahwininya itu.

Di sini jelaslah bahawa bagi maksud kekecualian dalam seksyen 375 ikatan perkahwinan wujud dalam ertikata teknikal semata-mata dan mana-mana suami yang bersetubuh dengan isterinya tanpa kerelaan isterinya selepas suatu perintah mahkamah yang berkaitan boleh disabitkan dengan kesalahan rogol.

Sungguhpun suami memiliki hak mutlak untuk bersetubuh dengan isterinya pada bila-bila masa dalam tempoh perkahwinan mereka yang sah, ini tidak bermakna suami boleh berbuat sesuka hatinya terhadap isterinya tersebut. Pendakwaan mungkin tidak boleh dibuat di bawah seksyen 375 tetapi sebarang penganiayaan, kekejaman, keganasan, kecederaan tubuh badan dan sebagainya masih boleh dikenakan tanggungan di bawah peruntukan-peruntukan yang sesuai dalam Kanun Kesiksaan itu sendiri.¹⁷

Sebelum pindaan dibuat kepada seksyen ini seorang suami hanya didapati bersalah melakukan rogol terhadap isterinya jika isteri tersebut berumur kurang daripada tiga belas tahun. Di sini tidak ditimbulkan persoalan sama ada persetujuan atau kerelaan daripada pihak isteri itu diberikan atau tidak. Apa yang diambil kira hanya umur isteri berkenaan. Selepas pindaan, had umur

¹⁷Sebagai contoh, sila lihat seksyen-seksyen yang berkaitan dengan kesalahan terhadap tubuh badan, bab XVI, kesalahan melibatkan nyawa (s 229 - s 309B), cedera (s 319 - s 338), kekerasan jenayah dan serangan (s 349 - s 358).

tiga belas tahun ini telah dihapuskan sama sekali. Kini ternyata bahawa seorang perempuan yang dikahwini secara sah yang masih kekal sebagai isteri kepada suaminya boleh disetubuhi pada bila-bila masa sahaja mengikut kehendak suaminya.

Beberapa persoalan masih belum terjawab sungguhpun pindaan telah dibuat, antara lainnya adalah berhubung dengan kuasa mutlak suami terhadap isterinya dalam soal persetujuan dan juga pengkalan prinsip *common law* yang menjamin kekebalan suami terhadap pertuduhan merogol isterinya. Sehubungan dengan itu seorang isteri tidak berkemampuan untuk menyuarakan haknya dalam soal persetujuan. Sekiranya isteri tersebut tidak merelakan persetujuan dilakukan suami masih boleh memaksa isterinya. Ini sedikit sebanyak boleh mendatangkan suatu keadaan yang berat sebelah dan tidak seimbang di antara suami-isteri berhubung dengan hak terhadap diri. Hak ini adalah perlu bagi seorang isteri dan seharusnya diambil kira ketika pindaan tersebut dirangka jika itu adalah di antara tujuan pindaan ini dibuat. Jika tujuan ini tidak tercapai ini bermakna seksyen 375 masih belum berjaya memberikan suatu jaminan kebajikan dan kumuliaan kaum wanita khususnya para isteri.

Sungguhpun persetujuan untuk berkahwin itu merangkumi persetujuan untuk bersetubuh sebagaimana yang ditegaskan oleh *common law* tetapi ianya harus dilihat melalui pendekatan yang berbeza. Sebagai contohnya, pernikahan dalam Islam itu antara lainnya ialah bagi menghalalkan atau membenarkan persetujuan antara lelaki dan perempuan. Konsep menghalalkan persetujuan itu adalah suatu prinsip am yang terpakai terhadap suami-isteri dan adalah menjadi kebiasaan ianya akan tertakluk kepada pengecualian-pengecualian tertentu. Sekiranya persetujuan itu diperlukan dalam persetujuan walaupun mereka adalah suami-isteri yang sah maka ia haruslah dinyatakan dengan jelas dan bukannya secara tersirat. Walau bagaimanapun secara keseluruhannya pindaan ini sedikit sebanyak dapat memberi perlindungan dan jaminan terhadap keselamatan serta hak terhadap diri seseorang perempuan yang sedang menghadapi masalah dalam hal ehwal perkahwinan.

Shamsuddin Suhor*

*Pensyarah,
Fakulti Undang-Undang,
Universiti Kebangsaan Malaysia.

