

**TINJAUAN YURIDIS TERHADAP KEDUDUKAN ANAK DARI HASIL SEWA  
RAHIM MENURUT KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA DAN  
KOMPILASI HUKUM ISLAM**

**Erwien Adiswanto, Wahibatul Maghfuroh,**

Dosen Fakultas Hukum Universitas Panca Marga Probolinggo  
Jl. Yos Sudarso, No.107, Pabean, Dringu, Probolinggo, Jawa Timur 67271

**Ilyas Zainullah**

Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Panca Marga Probolinggo  
Jl. Yos Sudarso, No.107, Pabean, Dringu, Probolinggo, Jawa Timur 67271

**Abstract**

This study aims to determine the share of the child's position from the proceeds of the Rahim lease which is regulated according to the Civil Code and the Compilation of Islamic Law as well as the validity of the agreement according to the applicable law in Indonesia in the uterine lease process. A woman who rents her womb to a married couple is referred to as Surrogate Mother with the agreement that the woman whose uterus is rented out gets a reward for it. This research method uses a type of normative legal research using a statutory approach.

The results of the study showed that the validity of the uterine lease agreement was invalid because it did not meet the legal conditions of the fourth Article 1320 of the Civil Code, namely "The existence of a lawful cause" made the agreement null and void. As for the first legal condition, namely mutual agreement and the second valid condition, the parties' skills can be fulfilled in the agreement. The agreement is invalid also because it is contrary to law, decency, and public order. For the status of the child born, namely an invalid child because the agreement in the lease of the uterus is also null and void / invalid automatically the status of the child born as a result of the lease of the uterus is also invalid because the special law overrides the general law (Lex Specialis Derogat Lex Generalis).

**Keywords : Rahim/Surrogate Mother Rental, Agreement, and Child Status**

### **Abstrak**

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagian kedudukan anak dari hasil sewa Rahim yang diatur menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam serta keabsahan perjanjian menurut hukum yang berlaku di Indonesia dalam proses sewa rahim tersebut. Wanita yang menyewakan rahimnya kepada pasangan suami istri disebut dengan istilah *Surrogate Mother* dengan perjanjian bahwa wanita yang disewakan rahimnya memperoleh imbalan atas itu. Metode penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normative dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan.

Hasil studi menunjukkan bahwa Keabsahan perjanjian sewa rahim tidak sah karena tidak memenuhi syarat sah yang ke empat Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yaitu “Adanya sebab yang halal” membuat perjanjian tersebut batal demi hukum. Sedangkan untuk syarat sah yang pertama yaitu saling sepakat dan syarat sah yang kedua kecakapan para pihak dapat terpenuhi dalam perjanjian itu. Perjanjian tersebut tidak sah juga karena bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum. Untuk status anak yang dilahirkan yaitu anak yang tidak sah karena perjanjian dalam sewa rahim juga batal demi hukum/tidak sah otomatis status anak yang dilahirkan akibat sewa rahim juga ikut tidak sah sebab hukum yang khusus mengesampingkan hukum yang umum (*Lex Specialis Derogat Lex Generalis*).

**Kata Kunci : Sewa Rahim/*Surrogate Mother*, Perjanjian, dan Status Anak**

## A. Pendahuluan

Perkawinan adalah ikatan lahir bathin antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk hidup bersama membentuk keluarga yang harmonis dan memperoleh keturunan secara syariat islam.

Dalam sebuah rumah tangga terdapat begitu banyak ujian yang di alami pasangan suami istri, salah satunya untuk mempunyai keturunan. Suami istri yang telah menikah bertahun-tahun pun kadang kala masih belum dikaruniai keturunan karena beberapa faktor, yaitu adanya kelainan pada organ reproduksinya. Sampai berbagai cara dan usaha pun telah mereka lakukan demi memperoleh keturunan.

Sewa rahim ini merupakan suatu program sewa menyewa dimana suami dan istri yang tidak bisa mempunyai keturunan menyewa rahim perempuan lain, maksudnya pasangan suami istri yang mengalami kelainan pada organ reproduksinya, sperma dan sel telurnya di ambil untuk di awetkan sampai berhasil di buahi (embrio). Embrio yang dihasilkan dapat di tanam pada wanita yang bersedia di sewa rahimnya. Cara tersebut hampir sama dengan proses bayi tabung, perbedaannya hanya terletak pada penempatan benihnya saja, jika sorrogate mother penanaman benihnya di dalam

rahim wanita lain yang bukan ibu kandung dari janin.

Dalam Pasal 127 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan di atur bahwa upaya kehamilan hanya boleh dilakukan oleh pasangan suami istri yang sah dengan ketentuan sebagai berikut :

- a) “Hasil pembuahan Sperma dan Ovum dari pasangan suami istri tersebut ditanamkan di dalam rahim istri itu sendiri, maksudnya tidak boleh di tanamkan dalam rahim wanita lain.
- b) Dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan di bidang tersebut
- c) Pada fasilitas pelayanan tertentu”.

## B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana Kedudukan Anak Yang Lahir Dari Hasil Sewa Rahim Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam?
2. Bagaimana Keabsahan Perjanjian Sewa Rahim Menurut Ketentuan Hukum Yang Berlaku di Indonesia?

## C. METODE PENELITIAN

Metodelogi yang digunakan dalam penelitian ini adalah motode yuridis normatif, yaitu penelitian yang

dalam mendapatkan datanya diperoleh dari kajian kepustakaan dengan menelaah bahan-bahan hukum, literatur, buku-buku, jurnal ilmiah dan peraturan perundang-undangan.

#### **D. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

##### **Pengertian Sewa-Menyewa**

Sewa menyewa merupakan perjanjian antara pihak penyewa dengan pihak yang menyewakan dimana pihak yang menyewakan memberikan suatu kenikmatan berupa barang untuk dapat dipakai dalam jangka waktu tertentu dan suatu pembayaran yang disanggupi pihak tersebut.

“Sewa-menyewa dalam hukum islam disebut dengan *Ijarah*. *Ijarah* mempunyai arti upah, sewa, jasa atau imbalan. Menurut fatwa DSN-MUI Nomor 09/DSN-MUI/IV/2000, *ijarah* adalah akad pemindahan manfaat atas suatu barang atau jasa dalam waktu tertentu melalui pembayaran sewa, tanpa disertai dengan pemindahan kepemilikan barang itu sendiri”.

Menurut Salim H.S dalam bukunya Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak memberi pendapat mengenai unsur-unsur dari perjanjian sewa-menyewa :

- 1) “Adanya pihak yang menyewakan dan pihak penyewa.
- 2) Adanya kesepakatan antara kedua belah pihak.
- 3) Adanya objek sewa-menyewa, yaitu barang bergerak maupun tidak bergerak.
- 4) Adanya kewajiban dari pihak yang menyewakan untuk menyerahkan kenikmatan kepada pihak penyewa atas suatu benda, dan
- 5) Adanya kewajiban dari penyewa untuk menyerahkan uang pembayaran kepada pihak yang menyewakan”.

Pihak yang terlibat dalam suatu perjanjian sewa menyewa yaitu pihak yang menyewakan dan pihak penyewa. Pihak yang menyewakan adalah orang yang menyewakan suatu benda atau barang kepada pihak penyewa. Sedangkan penyewa adalah orang yang menyewa barang dari pihak yang menyewakan.

Yang menjadi objek dari sewa-menyewa ini adalah barang dan harga. Syarat barang yang disewakan adalah barang yang halal, artinya tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban, umum dan kesusilaan.

Dalam hukum islam terdapat beberapa syarat obyek suatu *Ijarah* yang wajib diterapkan dalam upah mengupah, yaitu :

- a. Barang yang menjadi objek akad sewa menyewa kegunaannya dapat dimanfaatkan.
- b. Benda yang menjadi objek akad sewa menyewa dapat diserahkan kepada penyewa serta kegunaannya.
- c. Manfaat dari pada benda yang disewakan tersebut adalah mubah menurut syara'.
- d. Benda yang disewakan disyaratkan kekal hingga waktu yang ditentukan menurut akad.

Subyek sewa menyewa dalam hukum islam yaitu penyewa (musta'jir) dan yang menyewakan (mu'jir).

#### 1) Hak dan Kewajiban Pihak Yang Menyewakan

Hak dari pihak yang menyewakan yaitu menerima harga sewa yang telah ditentukan. Sedangkan kewajiban pihak yang menyewakan, yaitu sebagai berikut :

- a. "Menyerahkan, memelihara barang dan memberi hak kepada si penyewa untuk menikmati barang yang disewakan kepada si penyewa (Pasal 1550 ayat (1), ayat (2) an ayat (3) KUHPerdato).

- b. Melakukan pembetulan pada waktu yang sama (Pasal 1551 KUHPerdato).
- c. Menanggung cacat dari barang yang disewakan (Pasal 1552 KUHPerdato)".

#### 2) Hak dan kewajiban pihak penyewa

Menurut M. Yahya Harahap mengenai hak dan kewajiban pihak penyewa dibagi menjadi empat macam, yaitu :

- a. "Membayar atau melunasi uang sewa sesuai dengan jumlah dan waktu yang telah ditentukan.
- b. Memakai barang yang disewa secara patut, sesuai dengan tujuan yang ditentukan dalam perjanjian.
- c. Penyewa wajib menanggung segala sesuatu kerusakan yang terjadi selama sewa-menyewa, dan
- d. Harus mengembalikan barang yang disewakan kepada yang menyewakan pada saat berakhirnya perjanjian sewa".

Sedangkan dalam hukum islam kewajiban sewa menyewa yaitu sebagai berikut :

1. Kewajiban pihak yang menyewakan (mu'jir)

- a. Memberikan izin untuk pemakaian barang yang disewakan kepada orang yang menyewa.
  - b. Memelihara keadaan barang yang disewakan, seperti memperbaiki barang jika ada kerusakan.
2. Kewajiban pihak penyewa (must'jir)
- a. Membayar uang sewaan yang telah ditentukan.
  - b. Memelihara barang yang disewa.
  - c. Mengembalikan barang sewaan jika masa sewa telah habis.

### **Batalnya Sewa-Menyewa**

Batalnya suatu perjanjian sewa-menyewa menurut Mohammad Nadzir ada tujuh hal, yaitu :

- 1) "Telah habis masa waktunya.
- 2) Barang atau sesuatu yang disewakan rusak sendiri.
- 3) Barang yang disewakan bukan hak pemberi sewa yang sah.
- 4) Terjadinya cacat pada barang sewaan.
- 5) Rusaknya barang yang diupahkan.
- 6) Terpenuhinya akad yang diakadkan, dan
- 7) Adanya uzur".

### **Pengertian Perjanjian**

Perjanjian pada umumnya diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPer) buku ke tiga tentang perikatan. Perjanjian menurut Pasal 1313 yang berbunyi Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

"Definisi perjanjian menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah Persetujuan (tertulis atau dengan lisan) yang dibuat oleh kedua belah pihak atau lebih, masing-masing saling sepakat akan mentaati apa yang tersebut dalam persetujuan itu".

Sedangkan dalam hukum islam perjanjian dikenal dengan *akad*. *Akad* merupakan salah satu istilah yang ada pada Al-Quran yang berhubungan dengan perjanjian atau perikatan. Istilah perjanjian dalam Al-Quran : *al-aqdu* (*akad*) dan *al-'ahdu* (*janji*). Jumhur ulama mengatakan *akad* sebagai pertalian ijab dan qobul yang dibenarkan oleh syara' yang dapat menimbulkan akibat hukum

### **Asas-asas Perjanjian**

Terdapat beberapa asas perjanjian yang dikenal dalam ilmu hukum perdata, yaitu :

1. Asas Kebebasan Berkontrak (Freedom of Contract)

Setiap orang dapat dengan bebas membuat suatu perjanjian selama memenuhi syarat sahnya perjanjian dan tidak melanggar undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum.

2. Asas Konsensualisme (Consensualism)

Asas ini terdapat dalam Pasal 1320 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHP) yang menyebutkan empat syarat sahnya perjanjian, yaitu :

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
- c. Suatu hal tertentu.
- d. Suatu sebab yang halal.

3. Asas Kepastian Hukum (Pacta Sunt Servanda)

Menurut Pasal 1338 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHP) Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Jika terjadi sengketa dalam perjanjian tersebut, maka hakim dapat memaksa para pihak untuk melaksanakan hak dan kewajibannya dan membayar ganti kerugian.

4. Asas Itikad Baik (Good Faith)

Perjanjian harus dilaksanakan dengan niat yang baik. Artinya para pihak yang mengikatkan diri dalam perjanjian harus melaksanakan isi dari kontrak berdasarkan kepercayaan dan keyakinan maupun kemauan baik dari para pihak.

5. Asas Kepribadian (Personality)

Asas kepribadian merupakan asas dimana yang menentukan bahwa seseorang yang membuat perjanjian hanya untuk kepentingan perseorangan saja.

Asas-asas perjanjian (akad) dalam Hukum Islam, antara lain :

1. Asas alahiah atau asas tauhid  
Yaitu setiap tingkah laku manusia sudah merupakan ketentuan dari Allah SWT.
2. Asas Kebolehan (mabda al-ibahah)  
“Asas Kebolehan adalah Segala sesuatu dapat dibolehkan sampai ada dalil yang melarangnya”.
3. Asas Keadilan (Al ‘adalah)  
“Para pihak dituntut untuk berlaku benar dalam mengungkapkan kehendak dan keadaan, memenuhi perjanjian yang telah diperbuat dan memenuhi segala kewajibannya”.
4. Asas kesamaan atau kesetaraan  
Setiap manusia memiliki kelebihan dan kekurangan masing-masing, maka hendaklah saling melengkapi

antara yang satu dengan yang lainnya dari kelebihan yang dimilikinya.

5. Asas kejujuran dan kebenaran (ash sidiq)

Para pihak harus saling terbuka dalam kontrak, agar tidak menimbulkan perselisihan diantara para pihak.

6. Asas itikad baik (asas kepercayaan)

Asas ini mengandung arti bahwa para pihak dalam suatu perjanjian wajib melaksanakan substansi kontrak atau prestasi berdasar kepercayaan dan keyakinan yang teguh.

7. Asas kemanfaatan dan kemaslahatan

“Setiap perjanjian harus mendatangkan manfaat dan kemaslahatan bagi para pihak yang mengikatkan diri dalam perjanjian”.

### **Unsur-unsur Perjanjian**

Suatu perjanjian terdiri dari beberapa unsur, yaitu :

1. Kata sepakat dari kedua belah pihak atau lebih.
2. Kata sepakat yang tercapai harus bergantung kepada para pihak.
3. Keinginan dan tujuan para pihak untuk timbulnya akibat hukum.

4. Akibat hukum untuk kepentingan pihak yang satu dan atas beban yang lain atau timbal balik.

5. Dibuat dengan mengindahkan ketentuan perundang-undangan.

### **Syarat-syarat Perjanjian**

Syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPer), sebagai berikut :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan diri.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
3. Suatu hal tertentu.
4. Suatu sebab yang halal.

Adapun syarat-syarat perjanjian (akad) dalam hukum islam sebagai berikut :

1. Kedua belah pihak cakap bertindak melakukan akad atau ahli.
2. Obyek akad dapat menerima hukum akad.
3. Jangan melakukan akad yang dilarang syara’.
4. Akad dapat memberikan faedah.
5. Akad berjalan terus, tidak dapat dicabut sebelum terjadinya qobul.
6. Akad diizinkan oleh syara’.
7. Bertemu di majlis akad.
8. Berakhirnya akad.

### **Hapusnya Suatu perjanjian**

Dalam Pasal 1381 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPer)



menyebutkan beberapa berakhirnya suatu perjanjian, yaitu :

- a. Karena pembayaran.
- b. Karena pembaruan hutang.
- c. Karena perjumpaan hutang atau kompensasi.
- d. Karena percampuran hutang.
- e. Karena pembebasan hutang.
- f. Karena musnahnya barang yang terhutang.
- g. Karena kebatalan dan pembatalan.
- h. Karena berlakunya suatu syarat pembatalan.
- i. Karena lewat waktu.

Sedangkan dalam hukum islam, berakhirnya suatu akad karena hal berikut ini :

- a. Apabila telah mencapai tenggang waktu.
- b. Dibatalkan oleh pihak yang berakad, apabila akad sifatnya tidak mengikat.
- c. Fasad, yaitu terdapat tipuan dan salah satu unsur dan syarat tidak terpenuhi.
- d. Akad tidak dilaksanakan oleh salah satu pihak.
- e. Salah satu pihak yang berakad meninggal dunia.
- f. Tercapainya tujuan akad.

### **Pengertian Umum Tentang Sewa Rahim**

Sewa Rahim adalah suatu perjanjian sewa menyewa antara suami istri dengan

wanita lain untuk menjadi hamil dan setelah melahirkan bayi itu diserahkan kepada suami istri tersebut dengan suatu imbalan. Sewa rahim dalam islam diharamkan, karena sperma laki2 haram hukumnya jika di tanamkan pada rahim yang bukan istrinya. Begitu juga sel telur sang istri, tetapi rahimnya milik wanita lain.

Para pihak yang terliat dalam perjanjian sewa rahim ialah pihak suami istri dengan wanita yang bersedia di sewa rahimnya. Dimana mereka saling sepakat dan mengikatkan diri untuk di sewa dan menyerahkan anak tersebut sesaat sudah lahir.

Surrogate Mother adalah Ibu Pengganti yang menampung Embrio dari Suami Istri dan diharapkan melahirkan anak hasil dari pembuahan tersebut. Legalitas sewa rahim sendiri di Indonesia belum memiliki aturan khusus, di Indonesia sendiri praktek ini tidak diperbolehkan. Namun para pihak terkadang masih melakukannya dengan cara diam-diam.

Wanprestasi dalam sebuah perjanjian kemungkinan besar terjadi, karena ada beberapa faktor yang disengaja maupun yang tidak disengaja, baik ketidak jujuran dari pihak, para pihak tidak memenuhi hak dan kewajibannya, dan lain sebagainya. Harus ada saling keterbukaan dari para

pihak, terutama pihak yang di sewa. Dalam sewa rahim, ibu surrogate harus terbuka dalam hal kesuburan rahimnya, jika perlu harus di periksa secara medis masalah kesuburannya. Khawatir setelah proses penanaman benih berjalan, rahim ibu surrogate tidak subur atau tidak bisa dibuahi juga.

Alasan utama dilakukannya praktik sewa rahim ini karena pihak suami atau istri mengalami ketidak suburan pada organ reproduksinya, bisa juga karena penyakit pada alat vital suami atau istri, sehingga terhambatnya untuk hamil dan memiliki keturunan. Sewa rahim ini dalam praktiknya dilakukan secara diam-diam. Karena sewa rahim ini mengandung kontroversial dengan peraturan perundang-undangan.

### **Kedudukan Anak Hasil Sewa Rahim Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata**

Anak yang lahir dari hasil sewa rahim kemungkinan besar mempunyai pertanyaan yang unik terkait dengan siapa orang tuanya. Status hukum ini sangatlah penting bagi setiap individu untuk memperoleh perlindungan hukum atau suatu subyek hukum atau obyek hukum ditempatkan agar memiliki fungsi dan tujuan. Dalam sistem hukum di Indonesia terdapat peraturan mengenai

anak yang sah, pasal 250 KUH Perdata yaitu tiap-tiap anak yang dilahirkan sepanjang dalam perkawinan yang sah.

Jika dihubungkan dengan peraturan terhadap anak yang lahir dari hasil sewa rahim, akan terjadi status anak seperti berikut :

1. Apabila anak itu dilahirkan dari wanita Surrogate yang terikat dalam perkawinan yang sah (dengan suaminya), maka kedudukan anak tersebut adalah anak sah dari wanita tersebut dan suaminya.
2. Apabila anak tersebut lahir dari wanita Surrogate yang tidak terikat dalam perkawinan, maka kedudukan anak tersebut sebagai anak luar kawin dari wanita tersebut.

Ada beberapa pendapat yang menolak adanya sewa rahim, pihak yang menolak menginginkan peraturan yang berisikan :

- a. Membuat semua perjanjian (agreement) tidak dapat di legalkan.
- b. Membuat advertensi jika sewa rahim itu ilegal.
- c. Membuat siapapun yang membantu dalam metode terkait tanggungjawab. Ini termasuk didalamnya bayi, advokat, dan dokter.

Peraturan yang diharapkan membentuk hal-hal yang sifatnya

“tidak memungkinkan”, seperti misalnya :

- a. Membuat hal tersebut mustahil untuk membangun suatu lembaga Surrogacy secara niaga.
- b. Membuat hal tersebut mustahil untuk memaksa seorang wanita Surrogate untuk menyerahkan anaknya.
- c. Membuat hal tersebut mustahil untuk memanfaatkan sumber kesehatan dan sosial publik untuk tujuan sewa rahim secara komersial.
- d. Hal tersebut memberhentikan profesi medis dan hukum dalam sewa rahim.
- e. Hal tersebut tidak mengkriminalisasi dan mengorbankan wanita atau pasangan yang memesan.

Sewa rahim memberikan kebebasan kepada wanita untuk memberikan anak kepada pasangan yang menginginkan keturunan, namun juga ada yang berpendapat bahwa perjanjian sewa rahim memisahkan ikatan alami antara anak dan ibu kandungnya.

Status anak ketika seorang wanita surrogate menikah hamil sebagai dari hasil penanaman embrio dalam proses implantasi dimana

sperma yang digunakan untuk pembuahan Ovum dihasilkan oleh seorang pria selain dari suami wanita yang menikah tersebut dan wanita tersebut menjalani prosedur dengan persetujuan dari suaminya :

1. Untuk tujuan apapun suami harus menjadi ayah dari setiap anak dari kehamilan. Baik yang lahir ataupun yang belum lahir.
2. Pria yang menghasilkan sperma harus, tidak menjadi Ayah dari setiap kehamilan. Baik yang lahir ataupun yang belum lahir.

Setiap wanita yang hamil akibat dari penanaman Embrio dalam proses implantasi, baik wanita itu belum menikah ataupun sudah menikah yang mana telah menjalani prosedur penanaman Embrio tanpa persetujuan dari suaminya.

1. Setiap anak dari kehamilan, tidak akan memiliki hubungan dengan pria yang menghasilkan sperma yang digunakan di prosedur sewa rahim, baik yang lahir maupun belum lahir. Hak dan kewajiban anak tersebut diberikan kepada suami wanita tersebut.
2. Pria yang menghasilkan sperma yang digunakan tersebut, tidak memiliki hak dan kewajiban menjadi seorang ayah dari anak

tersebut, kecuali sewaktu-waktu pria itu menikah dengan wanita surrogate tersebut, maka pria itu mempunyai hak dan kewajiban sebagai seorang ayah dari anak tersebut.

Ketika seorang wanita menjadi hamil akibat dari hasil penanaman embrio dalam rahimnya, wanita itu harus menjadi Ibu dari setiap anak yang dikandungnya, baik yang telah lahir maupun yang belum lahir.

Sesuai dengan Pasal 42 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menjelaskan tentang anak yang sah, bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan akibat perkawinan yang sah. Namun dalam sewa rahim ini terdapat suatu perjanjian antara masing-masing pihak, dimana perjanjian tersebut tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian dalam pasal 1320 KUH Perdata sehingga perjanjian itu dianggap tidak pernah ada atau batal demi hukum dan metode sewa rahim ini juga bertentangan dengan Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang menyatakan hasil pembuahan sel sperma dan ovum dari pasangan suami istri tersebut ditanamkan didalam rahim istri itu sendiri, tidak

boleh ditanamkan dalam rahim wanita lain, maka anak tersebut tidak akan sah karena dalam Lex Specialis Derogat Lex Generalis (Hukum yang bersifat khusus mengenyampingkan hukum yang bersifat umum) dimana seharusnya secara hukum perdata dalam undang-undang perkawinan anak tersebut mempunyai dua kemungkinan mengenai status hukumnya, yaitu pertama, anak tersebut anak sah apabila wanita surrogate mempunyai seorang suami. Kedua, anak tersebut anak luar kawin jika wanita surrogate-nya gadis atau janda. Dalam Lex Specialis Derogat Lex Generalis, anak tersebut anak tidak sah karena dalam sewa rahim ini dibentuk atas dasar utama adalah perjanjian (Surrogacy) agar wanita surrogate menyerahkan bayi tersebut kelak setelah lahir kepada pemilik benih, akan tetapi perjanjian tersebut tidak sah karena bertentangan dengan Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan dimana hasil pembuahan sperma dan ovum harus ditanamkan dalam rahim istri sendiri tidak boleh ditanamkan pada rahim wanita lain yang bukan merupakan istrinya dan Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 73 Tahun 1999 dimana pelayanan teknologi buatan

hanya dapat diberikan kepada pasangan suami istri yang terikat perkawinan yang sah otomatis anak tersebut juga ikut tidak sah dalam Lex Specialis Derogat Lex Generalis (Hukum yang bersifat khusus mengesampingkan hukum yang bersifat umum) juga penyewaan rahim ini menghilangkan naluri keibuan seorang wanita karena wanita surrogate harus menyerahkan bayi tersebut setelah lahir kepada pemilik benih/pihak yang menyewa rahimnya serta menurunkan derajat seorang wanita.

#### **Kedudukan Anak Hasil Sewa Rahim Menurut Kompilasi Hukum Islam**

Dalam bahasa Arab, Sewa Rahim dikenal dengan beberapa istilah, diantaranya :

**a) Al-Ummu Al-Musta'jir (Ibu Pinjam)**

“Wanita yang didalam rahimnya dimasukkan Sel Telur yang telah dibuahi atau di Inseminasi, ia dapat disebut juga *mu'jirah al-batni* (wanita yang menyewakan perutnya).

**b) Shatlul janin (penanaman janin)**

Seorang suami mencampuri istrinya yang tidak dapat hamil

kemudian spermanya di pindahkan kedalam rahim wanita lain yang mempunyai suami dengan metode kedokteran. Selanjutnya wanita ini mengandung sampai dengan melahirkan”.

Inseminasi buatan yang berasal dari sperma donor, Jumhur ulama berpendapat bahwasanya hal tersebut hukumnya haram karena setara hukumnya dengan zina yang akan campur adukan nasab dan sebagai akibat hukumnya anak tersebut tidak sah nasabnya dan hanya mempunyai hubungan dengan ibu yang melahirkan.

Dalam hal sewa rahim, ada beberapa hal yang perlu dicermati untuk menentukan hukum yang sesuai dengan tujuan syariat, yaitu dengan memperhatikan kemaslahatan dan mempertimbangkan dampak buruknya, karena dalam proses sewa rahim melibatkan beberapa pihak yang saling berhubungan, yaitu pemilik sperma, pemilik ovum, dan pemilik rahim. Dari sudut pandang hukum islam mengenai sewa rahim, tidak lepas dengan norma-norma dalam hukum keluarga islam, hukum perkawinan dan hukum waris islam. Hal tersebut dikarenakan melibatkan subjek hukum

yang diikat oleh lembaga hukum, yaitu perkawinan sepasang suami istri yang ingin mempunyai keturunan.

### **Keabsahan Perjanjian Sewa Rahim Menurut Hukum Yang Berlaku di Indonesia**

Pengertian perjanjian sewa rahim dalam bahasa Belanda adalah *Barring contract*, sedangkan dalam bahasa Inggris disebut dengan *Surrogacy Contract*. Perjanjian sewa rahim adalah perjanjian antara seorang wanita dengan pihak lain (suami istri) yang mengikatkan diri untuk ditanamkan benih sampai wanita tersebut melahirkan dengan suatu imbalan tertentu. Dimana suami istri tersebut mengikatkan diri dengan membuat suatu perjanjian dengan seorang wanita yang rela dan bersedia rahimnya di sewakan (Surrogate Mother) untuk mengandung sampai anak itu dilahirkan dengan sistem sewa/upah. Setelah anak itu lahir maka anak tersebut diserahkan kepada pihak suami istri yang menyewanya tersebut.

“Pengertian perjanjian kontrak sewa rahim menurut H.S. Salim dalam bukunya yaitu perjanjian yang dibuat oleh orang tua pemesan dengan wanita surrogate untuk mengandung sampai

melahirkan dan menyerahkan anak tersebut kepada orang tua pemesan”.

“Menurut Fred Amelen menyatakan bahwa wanita surrogate mengikatkan dirinya dengan pihak lain (suami istri) untuk menjadi hamil dengan menyatukan sel benih sperma dan ovum yang dilakukan pembuahan diluar rahim istri, setelah bayi lahir diserahkan kepada suami istri dengan imbalan tertentu”.

### **Legalitas Sewa Rahim di Indonesia**

Seiring dengan berkembangnya Sains dan Teknologi, utamanya dibidang kedokteran, ditemukannya penemuan-penemuan terkait proses kehamilan diluar cara yang alami. Cara ini hampir sama dengan proses Bayi Tabung. Namun perbedaannya terletak pada penanaman benih embrionya, praktek ini juga melibatkan beberapa pihak lain dengan sistem sewa dan kesepakatan (perjanjian). Cara tersebut adalah sewa rahim.

Sewa rahim menimbulkan banyak kontroversial di berbagai negara, pasalnya sewa rahim memisahkan ikatan alami antara ibu kandung dengan sang anak dan dampak pada status anak setelah lahir. Di Indonesia, ada kekosongan hukum mengenai sewa rahim, pasalnya tidak ada aturan khusus

mengenai sewa rahim di Indonesia. Namun dalam Pasal 51 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi memberikan tindakan administratif kepada tenaga medis yang bersangkutan mengenai penanaman benih diluar cara alamiah sebagaimana yang diatur dalam Pasal 127 Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan, yang menyebutkan bahwa :

“Upaya kehamilan diluar cara alamiah hanya dapat dilakukan oleh pasangan suami istri yang sah dengan ketentuan :

- a. Hasil pembuahan sperma dan ovum dari suami istri yang bersangkutan ditanamkan dalam rahim istri dari mana ovum berasal.
- b. Dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan wewenang untuk itu, dan
- c. Pada fasilitas pelayanan kesehatan tertentu”.

Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi Pasal 51 ayat 1 dan 2 berupa :

- 1) Menteri, Gubernur, dan Bupati/Walikota dapat mengambil tindakan administratif terhadap tenaga kesehatan dan fasilitas

pelayanan kesehatan yang melanggar ketentuan sebagaimana diatur dalam pasal 31, 35, 36, 39, 40 ayat (1), 43 ayat (3) dan ayat (4), 44, dan pasal 46 sesuai dengan kewenangan masing-masing.

- 2) Tindakan administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa :
  - a. Teguran tertulis;
  - b. Denda administratif;
  - c. Pencabutan izin sementara; dan/atau
  - d. Pencabutan izin tetap

Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan, Peraturan Pemerintah Nomor 61 tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi, dan Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 43 tahun 2015 tentang Pelayanan Reproduksi Berbantu dimana kesimpulannya sama, yaitu kehamilan diluar cara yang alamiah hanya boleh dilakukan oleh pasangan suami istri yang sah yang terikat perkawinan yang sah sehingga perjanjian sewa rahim di Indonesia tidak dapat di legalkan atau batal demi hukum, karena tidak memenuhi syarat objektif yang terdapat pada pasal 1320 KUH Perdata. Dimana syarat-syarat dalam suatu perjanjian wajib dipenuhi, agar supaya perjanjian

tersebut berlaku sebagai undang-undang bagi pihak yang membuatnya.

### **Hubungan Anak Hasil Perjanjian Sewa Rahim Dengan Orang Tua Pemilik Benih**

Hubungan anak hasil perjanjian sewa rahim dengan orang tua pemilik benih. Jika dilihat dari kacamata hukum yang berlaku di Indonesia, pasangan suami istri tersebut tidak memiliki hubungan seperti hal orang tua pada anaknya. Apabila melihat dari putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VII/2000 uji materiil terhadap Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan yang berbunyi Anak yang dilahirkan diluar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan dengan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan ayahnya.

Menurut pendapat hakim Mahkamah Konstitusi Mahfud M.D. : “saya ingin menekankan bahwa anak yang lahir diluar perkawinan yang resmi, baik itu kawin siri maupun selingkuhan maupun hidup bersama tanpa ikatan pernikahan atau *samen leven*, maka

anak yang lahir dari hubungan itu mempunyai hubungan darah mempunyai hubungan perdata dengan ayahnya”.

Apabila peraturan ini diterapkan kepada anak hasil perjanjian dari sewa rahim, dengan melakukan pembuktian tes DNA terlebih dahulu terhadap anak tersebut. Maka hasil tes DNA tersebut adalah anak dari pasangan suami istri itu, yang memiliki embrio tersebut secara genetik. Akan tetapi menurut peraturan Mahkamah Konstitusi harus adanya ikatan perkawinan, walaupun itu pernikahan siri antara ibu yang melahirkan dengan suami yang menghamili.

Dapat ditarik kesimpulan bahwa anak hasil dari sewa rahim hubungannya dengan orang tua (suami istri) pemilik benih dengan pembuktian Tes DNA adalah anak hasil genetiknya. Serta peraturan Mahkamah Konstitusi tersebut tidak dapat diterapkan karena ibu pengganti dengan pria pemilik benih tidak terikat perkawinan sama sekali. Anak yang dilahirkan dari hasil perjanjian sewa rahim tersebut tetap sebagai anak luar kawin, dan cara satu-satunya yang dapat dilakukan adalah dengan melakukan pengangkatan anak atau dengan cara berpoligami dengan



persetujuan istrinya agar anak tersebut berstatus disahkan.

### **Tinjauan Keabsahan Perjanjian Sewa Rahim (Surrogate Mother)**

Perjanjian sewa rahim jika menggunakan cara berfikir *Argumentum a Contrario* (penafsiran berlawanan) adalah perikatan yang dilahirkan dari kontrak perjanjian yang harus memenuhi Pasal 1313 KUH Perdata. Dalam pasal 1313 KUH Perdata sendiri menyebutkan bahwa “Sesuatu perbuatan dimana seseorang atau beberapa orang mengikatkan dirinya kepada seseorang atau beberapa orang yang mengikatkan dirinya kepada orang lain”. Perbuatan yang dimaksud harus sesuai dengan syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Ada 4 syarat sahnya perjanjian :

1. Adanya kesepakatan bagi mereka yang mengikatkan diri

Pihak pasangan suami istri harus mempunyai kehendak yang sama dengan wanita surrogate agar terjadinya sebuah kesepakatan. Kesepakatan yang telah diperjanjikan memuat objek perjanjian, isi perjanjian, dan syarat-syarat perjanjian. Kesepakatan dilakukan secara

bebas berdasarkan kemauan dan kesukarelaan dari masing-masing pihak manapun dan harus dilaksanakan dengan itikat baik.

2. Kecakapan para pihak untuk membuat suatu perjanjian

Subjek perjanjian sewa rahim (Surrogate Mother) adalah suami istri dan wanita surrogate. Para pihak harus mempunyai kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum. Batasan usia untuk menjadi ibu surrogate yaitu tidak lebih dari 38 tahun serta diikuti syarat pendukung lainnya, seperti sudah menikah, sehat jasmani dan rohani, mempunyai rahim yang sehat dan kuat, punya minimal satu anak dan ada persetujuan dari suami dan istri sebagai penanam benih.

3. Adanya suatu hal/objek tertentu

Objek perjanjian sewa rahim adalah rahim wanita. Berdasarkan pasal 499 KUH Perdata menyatakan “tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak dapat menjadi objek dan hak milik”. Dengan demikian penguasaan terhadap suatu benda dapat disebut hak atas benda, yaitu hak yang melekat atas suatu benda yang memberikan kekuasaan tertentu atas suatu benda dan dapat dipertahankan terhadap siapapun.

Sedangkan rahim tidak dapat dikatakan sebagai benda, karena rahim didapat langsung satu paket dengan kehidupan manusia yang diberikan oleh Allah SWT sebagai sang pencipta. Karena logikanya rahim tidak ada seorangpun dan ingin merebut rahim orang lain untuk dinikmati. Walaupun rahim merupakan benda padat (yang dapat dilihat dan di sentuh) namun tidaklah termasuk dalam Pasal 499 KUH Perdata sebagaimana yang telah dijelaskan. Tidaklah pantas rahim dikatakan sebagai suatu benda atau barang. Karena rahim bukanlah benda atau barang sehingga perjanjian itu setidaknya tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian yang ketiga dalam Pasal 1320 KUH Perdata, karena objek perjanjian bukanlah benda atau barang yang dapat diperjualbelikan sesuai pasal 1332 KUH Perdata Hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Jadi berdasarkan Pasal 1332 KUH Perdata maka gugurlah rahim sebagai benda yang dapat menjadi objek perjanjian.

Dalam membuat suatu perjanjian para pihak diberikan

kebebasan dalam membuat suatu perjanjian itu, dengan syarat memperhatikan batasan-batasan yang harus dipenuhi oleh para pihak yang membuatnya. Alasan sewa rahim tidak sah berdasarkan syarat yang ke empat ini yaitu bertentangan dengan ketertiban umum, peraturan perundang-undangan, dan kesusilaan. Adapun alasan perjanjian sewa rahim tidak sah karena adanya :

1. Pelanggar peraturan perundang-undangan yang ada :
  - a. Melanggar Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 127 ayat 1.
  - b. Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi.
  - c. Peraturan Menteri Kesehatan RI No. 73/Menkes/PER/II/1999 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Teknologi Buatan.
2. Bertentangan dengan Kesusilaan
  - a. Tidak sesuai dengan norma moral dan adat

- istiadat atau kebiasaan umum masyarakat Indonesia.
- b. Bertentangan dengan agama islam, karena terdapat hadits yang mengharamkannya.
  - c. Dapat menghilangkan naluri keibuan, dikarenakan harus merelakan anak yang dikandungnya untuk diserahkan.
  - d. Menghilangkan derajat dan martabat harga diri seorang wanita, karena rahim bukanlah barang atau jasa yang dapat diperjualbelikan atau disewakan.
3. Bertentangan dengan ketertiban umum
- a. Akan terjadi penggunjangan bagi wanita surrogate di masyarakat, karena akan di kucilkan dari pergaulan.
  - b. Terlebihnya lagi apabila wanita surrogate gadis atau janda.
  - c. Akan berdampak luas, rahim wanita menjadi komersialisasi bagi kaum wanita untuk mencari nafkah.
  - d. Membuat pasangan suami istri tidak mau bersusah payah untuk hamil.
4. Bertentangan dengan pokok-pokok perjanjian atau perikatan itu sendiri, dimana rahim bukanlah benda yang dimaksud yang dapat diperjual belikan atau disewakan dalam hukum sewa menyewa yang terdapat dalam KUH Perdata.

Untuk itu sangat disarankan bagi pasangan suami istri untuk tidak melakukan praktik sewa rahim, karena akan berdampak sangat merugikan terutama pada status anak setelah lahir dan bisa memilih jalan yang tidak bertentangan dengan pertaturan-peraturan yang ada di Indonesia ini, seperti adopsi anak (pengangkatan anak) dan bayi tabung.

#### **E. KESIMPULAN**

Setelah penulis melakukan pembahasan di atas terhadap Perjanjian Sewa Rahim menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut :

1. Anak hasil sewa rahim merupakan anak yang tidak sah sebab metode sewa rahim bertentangan dengan undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang menyatakan bahwa hasil pembuahan sperma dan sel ovum ditanamkan dalam rahim istri itu sendiri, tidak boleh ditanamkan dalam rahim wanita lain yang bukan istrinya dan Kitab Undang-undang Hukum Perdata tentang syarat sahnya perjanjian bahwa perjanjian sewa rahim bertentangan dengan undang-undang, norma dan kesusilaan dan juga diharamkan oleh agama islam karena banyak mengandung kemudharatan dari pada manfaatnya karena anak hasil sewa rahim merupakan anak hasil zina yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah. Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 99 anak yang sah merupakan anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah.
2. Bahwa perjanjian sewa rahim tidak sah menurut hukum yang berlaku di Indonesia, karena tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian pasal 1320 KUH Perdata yang keempat yaitu adanya sebab yang halal, karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum dan kesusilaan dan sewa

menyewa sebagaimana dan 1550 KUH Perdata, karena dalam sewa menyewa yaitu berupa barang yang dapat disewakan dan dapat dinikmati oleh penyewa, sementara rahim bukanlah suatu barang yang dapat disewakan dan dapat tidak dinikmati oleh si penyewa.

#### DAFTAR PUSTAKA

- D.Y. Witanto, Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin, Prestasi Pustakaraya, 2012
- Diani, Rosida, Legalitas Penggunaan Rahim Ibu Pengganti (Surrogate Mother) dalam Program Bayi Tabung di Indonesia, Palembang: Universitas Taman Siswa.
- Harahap, M.Yahya, Segi-segi Hukum Perjanjian, Alumni, Bandung, 1986.
- Imron, Ali, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, Cv. Karya Abadi Jaya, Semarang, 2015.
- Judiasih, Sonny Dewi, dkk, Aspek Hukum Sewa Rahim dalam Perspektif Hukum Indonesia, PT Refika Aditama, Bandung, 2016.
- Ratman, Desriza, Surrogate Mother dalam Perspektif Etika dan Hukum : Bolehkah Sewa Rahim di Indonesia?, PT Elex Media Komputindo, 2012.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata  
Kompilasi Hukum Islam  
Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974  
tentang Perkawinan.  
Peraturan Menteri Kesehatan Republik  
Indonesia Nomor  
73/Menkes/PER/II/1999 tentang  
Penyelenggaraan Pelayanan  
Teknologi Buatan  
Peraturan Menteri Kesehatan RI Nomor  
43 Tahun 2015 tentang  
Penyelenggaraan Pelayanan  
Reproduksi Bantuan atau Kehamilan  
Diluar Cara Alamiah.  
Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun  
2014 tentang Kesehatan Reproduksi  
Undang-undang Nomor 23 Tahun 2003  
tentang Perlindungan Anak.  
Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009  
tentang Kesehatan

