



ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK *SURROGATE MOTHER OLEH TENAGA MEDIS*

Oleh:

Afrianti Nela' Tamben¹

Tania Novelin²

Universitas Udayana

Alamat: Jl. Pulau Bali No.1, Dauh Puri Klod, Kec. Denpasar Bar., Kota Denpasar, Bali (80114).

Korespondensi Penulis: afriantinela9@gmail.com, tania.novelin@unud.ac.id.

Abstract. The development of science and technology in the health sector continues to increase, one of which is the innovation to continue the lineage through In Vitro Fertilization (IVF) to the practice of surrogacy (uterus rental) involving a surrogate mother (surrogate mother) as a third party. Through this paper, the author conducts a study to analyze how unlawful acts in the practice of surrogacy by medical personnel as service providers. The writing of the research results reviewed in this paper uses a normative legal research method by taking a statutory legal approach and the type of material collection technique through literature studies. Based on the results of the study, the author found that there are no regulations that specifically regulate the practice of surrogacy in Indonesia, which means there is a legal vacuum. This creates uncertainty in law enforcement, resulting in unclear accountability for the parties involved, particularly medical personnel. Although not explicitly stated, Article 58 of Law Number 17 of 2023 concerning Health could serve as the basis for the prohibition of surrogacy in Indonesia. Essentially, Article 58 of Law Number 17 of 2023 concerning Health states that assisted reproduction may only be performed by legally married couples, with the fertilization of the sperm and ovum of the husband and wife implanted in the uterus of the wife from whom the ovum originated. This is performed by skilled and authorized medical personnel and is performed at specific healthcare facilities. Therefore, medical personnel

ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK *SURROGATE MOTHER* OLEH TENAGA MEDIS

who practice surrogacy will be held accountable for committing unlawful acts, both formal and material, from a criminal law perspective.

Keywords: *Unlawful Acts, Surrogacy, Medical Personnel.*

Abstrak. Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi dibidang kesehatan hingga kini terus meningkat salah satunya dengan inovasi untuk melanjutkan keturunan melalui *In Vitro Fertilization* (bayi tabung) hingga adanya praktik *surrogacy* (sewa rahim) yang melibatkan *surrogate mother* (ibu pengganti) sebagai pihak ketiga. Dengan melalui tulisan ini, penulis melakukan kajian untuk menganalisis bagaimana perbuatan melawan hukum pada praktik *surrogate mother* oleh tenaga medis selaku penyedia jasa pelayanan. Penulisan hasil penelitian yang dikaji dalam tulisan ini menggunakan metode penelitian hukum normatif dengan melakukan pendekatan *statute approach* serta jenis teknik pengumpulan bahan melalui studi kepustakaan. Berdasarkan hasil kajian, penulis menemukan tidak terdapat aturan yang mengatur secara spesifik terkait praktik *surrogate mother* ini di Indonesia yang artinya terdapat kekosongan hukum. Hal ini menyebabkan ketidakpastian dalam penegakan hukum yang berdampak pada ketidakjelasan pertanggungjawaban para pihak yang terlibat di dalamnya khususnya terhadap tenaga medis. Meskipun tidak disebutkan secara langsung, Pasal 58 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan bisa dijadikan landasan larangan praktik *surrogate mother* di Indonesia yang pada intinya menyatakan bahwa reproduksi dengan bantuan hanya bisa dilakukan oleh pasangan suami istri yang sah yang hasil pembuahan sperma dan ovum dari suami istri yang bersangkutan ditanamkan dalam rahim istri dari mana ovum berasal yang dilakukan oleh tenaga medis yang mempunyai keahlian dan kewenangan serta dilakukan pada fasilitas pelayanan kesehatan tertentu. Oleh sebab itu, tenaga medis yang melakukan praktik *surrogate mother* akan dikenai pertanggungjawaban karena melakukan perbuatan melawan hukum, baik perbuatan melawan hukum formal maupun materiil dari perpektif hukum pidana.

Kata Kunci: Perbuatan Melawan Hukum, Ibu Pengganti, Tenaga Medis.

LATAR BELAKANG

Memperoleh keturunan tidak dapat dilepaskan dari keinginan setiap pasangan yang telah menikah. Di mana diketahui bahwa hak untuk melangsungkan keberlanjutan

keturunan melalui perkawinan yang sah ini diatur pada ketentuan Pasal 28 B ayat (1) UUD Tahun 1945 dan Pasal 10 ayat (1) UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM. Meskipun memperoleh keturunan menjadi hak bagi setiap orang, namun dalam kenyataannya banyak ditemukan kasus suami istri kesulitan memperoleh anak atau bahkan tidak bisa mendapatkan anak. Dalam hasil penelitian ditemukan pula bahwa sekitar sepuluh persen suami istri tidak mempunyai peluang untuk mempunyai keturunan disebabkan alasan yang salah satunya karena infertilisasi serta sedikit kemungkinannya untuk melakukan adopsi anak¹. Infertilisasi ini bisa disebabkan kerena terdapat berbagai kelainan yang ditemukan, pasangan suami istri terdapat kelainan yang multipel, serta beberapa penyebab lainnya². Dengan adanya keinginan untuk memiliki keturunan dan didukung oleh perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi kemudian hadirlah berbagai cara yang ditawarkan dalam dunia medis untuk memfasilitasi memperoleh keturunan. Salah satunya ,yakni dengan hadirnya sistem *Assisted Reproductive Technology* (ART) yang menggunakan metode bayi tabung.

Seiring pelaksanaan pengunaan metode bayi tabung, kemudian ditemukan cara lain untuk memperoleh keturunan/anak yang dikenal sebagai metode *surrogacy* yang melibatkan ibu pengganti atau *surrogate mother* sebagai pihak ketiga. *Surrogacy Mother* (sewa rahim) dapat didefinisikan sebagai suatu proses reproduksi yang melibatkan penanaman embrio (hasil pembuahan sel telur pasangan yang meminta atau donor) pada rahim *surrogate mother* untuk tujuan agar wanita tersebut mengandung dan melahirkan bayi untuk diserahkan kepada pasangan yang bersangkutan³. Di mana pada umumnya proses ini didasari oleh suatu perjanjian atau kesepakatan (*gestational agreement*) yang mengikat para pihak yang dilakukan dengan memanfaatkan teknik *in vitro fertilization* dalam proses pembuahannya yang mana pihak *surrogate mother* akan mendapatkan imbalan atau kompensasi berdasarkan kesepakatan. Adanya alternatif *surrogacy* yang melibatkan *surrogate mother* ini di Indonesia yang kemudian menjadi suatu masalah karena praktik ini tidak memiliki payung hukum yang secara tegas mengaturnya untuk

¹ Malindi, Lintang Wistu. (2020). Perlindungan Hukum Terhadap Ibu Pengganti (*Surrogate Mother*) yang Mengikatkan Diri Dalam Perjanjian Sewa Rahim (*Surogasi*) di Indonesia. *Jurnal Hukum dan Pembangunan Ekonomi*, 8(1), 36-51. <https://doi.org/10.20961/hpe.v8i1.44286>.

² Maharani, Luh Gede Ayu & Yudiantara, I Gusti Ngurah Nyoman Krisnadi. (2024). Legalitas Pelaksanaan Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Dalam Perspektif Hukum di Indonesia. *Jurnal Kertha Desa*, 12(6), 4576-4584.

³ Sofyan, Andi Muhammad & Parawansa, Andy. (2025). *Hukum Kesehatan*. Jakarta: Prenada Media.

ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK *SURROGATE MOTHER* OLEH TENAGA MEDIS

memberi kepastian hukum, sedangkan praktik untuk memperoleh keturunan melalui metode pembuahan selain dengan cara alami yang diakui di Indonesia hanyalah bayi tabung yang diatur pada Pasal 127 ayat (1) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, sebagaimana dicabut dan diganti oleh Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan, kelahiran dengan bantuan ini juga diatur dalam ketentuan Pasal 58 yang menyatakan bahwa Reproduksi dengan bantuan hanya dapat dilakukan oleh pasangan suami istri yang sah. Dengan adanya pasal ini, maka secara eksplisit menyatakan larangan penggunaan metode *surrogacy* untuk melanjutkan keturunan karena melibatkan *surrogate mother* sebagai pihak ketiga.

Dikarenakan pelaksanaan praktik *surrogate mother* ini bertentangan dengan hukum yang berlaku, maka apabila terjadi akan timbul berbagai permasalahan hukum diantaranya perlindungan hukum bagi *surrogate mother* yang tidak memiliki kepastian, status anak yang dilahirkan dalam hukum yang erat kaitannya dengan pengaturan waris, kedudukan para pihak yang terlibat di dalam prosedur pelaksanaannya termasuk tenaga medis sebagai penyedia jasa dibidang kesehatan. Praktik *surrogate mother* yang dilakukan oleh tenaga medis ini dapat dijatuhi pertanggungjawaban kepadanya baik secara pidana jika dilihat dari segi kesalahan yang dilakukannya serta perbuatannya melakukan praktik *surrogate mother* yang dikategorikan perbuatan melawan hukum.

KAJIAN TEORITIS

Dalam hukum pidana, suatu perbuatan dapat dikatakan melawan hukum (*wederrechtelijk*) jika tindakan yang dilakukan bersifat melawan hukum formil serta perbuatan tersebut melawan hukum materiil. Dalam perbuatan melawan hukum ada dua teori yang berkembangan, yakni:

1. Teori Melawan Hukum Formil

Memandang suatu perbuatan hanya dapat dikualifikasikan melawan hukum jika perbuatan tersebut dinyatakan dilarang dalam peraturan perundang-undangan. Teori ini berorientasi pada asas legalitas, yakni *nullum delictum nulla poena sine lege*. Dalam konteks praktik *surrogate mother*, teori ini menuntut adanya larangan eksplisit dalam peraturan perundang-undangan terkait reproduksi berbantu, tenaga medis, atau transaksi kehamilan pengganti.

2. Teori Melawan Hukum Materiil

Memandang bahwa perbuatan bersifat melawan hukum apabila bertentangan dengan nilai-nilai hukum, kesusilaan, dan kepentingan hukum masyarakat, meskipun tidak diatur secara eksplisit dalam peraturan tertulis. Dalam praktik *surrogate mother*, teori ini relevan untuk menilai:

- a. Komersialisasi tubuh perempuan,
- b. Eksplorasi fungsi reproduksi,
- c. Ketimpangan posisi tawar antara *surrogate mother* dan tenaga medis.

Selain dua teori di atas, dalam perbuatan melawan hukum pada praktik *surrogate mother* yang dilakukan oleh dokter ini juga didapati adanya kesengajaan. Kesengajaan pada teori kehendak dimaknai sebagai keinginan berbuat sesuatu yang telah ditetapkan secara hukum. Sebagaimana diungkapkan oleh Satohid Kartanegara, “seseorang yang melakukan suatu perbuatan dengan sengaja harus menghendaki (*wollen*) perbuatannya itu, serta harus menginsyafi atau mengerti (*weten*) akibat dari perbuatannya itu⁴. Sehingga, apabila dokter yang memberikan pelayanan medis pada ibu pengganti tersebut dalam keadaan sadar, menyakini itu benar, dan berkeinginan agar praktiknya mebuahkan hasil diartikan sebagai suatu kesengajaan. Hal inilah yang kemudian dikenal sebagai kesengajaan sebagai maksud, yang berarti bahwa seseorang untuk melakukan tindakan yang akibat ditimbulkan dikehendaki.

METODE PENELITIAN

Pada penelitian ini, penulis menggunakan metode penelitian hukum normatif. Di mana fokus kajiannya terletak pada norma hukum positif, asas hukum, doktrin hukum, serta peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan praktik *surrogate mother* yang dilakukan tenaga medis. Mengkaji bagaimana bentuk pertanggungjawaban tenaga medis jika melakukan pelayanan *surrogate mother* dengan mengkaji hukum kesehatan yang berlaku saat ini di Indonesia menjadi tujuan penelitian ini.

Kekosongan norma menjadi permasalahan hukum utama pada penelitian ini, karena sampai sekarang tidak terdapat pengaturan yang secara eksplisit dan khusus yang

⁴ Kabir, Syahrul Fauzul. (2019). Kejahatan dan Hukuman: Tantangan Filosofis Determinisme-Kausal Terhadap Pertanggungjawaban Pidana. *Jurnal Hukum & Pembangunan*, 49(2), 279-298.
<https://doi.org/10.21143/jhp.vol49.no2.2003>.

ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK *SURROGATE MOTHER* OLEH TENAGA MEDIS

mengatur larangan praktik *surrogate mother* di Indonesia. Di mana kekosongan norma tersebut berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum, bagi *surrogate mother*, penyewa rahim, tenaga medis yang melakukan praktik, maupun bagi aparat penegak hukum dalam menentukan dasar pertanggungjawaban hukum. Penulisan penelitian dikaji menggunakan jenis pendekatan:

1. Statute Approach

Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah berbagai peraturan perundang-undangan tentang kesehatan, penyelenggraan bantuan reproduksi, serta hukum pidana, guna mengidentifikasi norma-norma yang relevan dan menilai apakah terdapat sumber hukum yang dijadikan untuk mengkualifikasikan pelaksanaan *surrogate mother* sebagai perbuatan yang melawan hukum. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan beserta peraturan pelaksanaannya, serta peraturan lainnya menjadi dasar utama dalam kajian ini.

2. Analytical and Conceptual Approach (Pendekatan Konseptual)

Digunakan untuk mengkaji konsep perbuatan melawan hukum, pertanggungjawaban pidana, serta konsep *surrogate mother* dalam perspektif hukum. Dengan pendekatan inilah, penulis dapat mengkaji kesamaan antara praktik *surrogate mother* dengan konsep-konsep dasar hukum pidana dan hukum kesehatan.

Penelitian ini menggunakan dua sumber bahan hukum, yakni sumber bahan hukum primer dari undang-undang yang dikaji dan sekunder berupa buku tentang hukum serta jurnal dan karya ilmiah lainnya. Adapun dalam pengumpulan data melalui studi kepustakaan untuk menginventarisasi, mengklasifikasikan, dan menelaah tulisan hukum terkait dengan permasalahan penelitian. Dengan menguraikan ketentuan hukum yang berlaku, menginterpretasikan norma-norma hukum yang ada, serta menarik kesimpulan berupa argumentasi hukum dan rekomendasi mengenai perlunya pengaturan khusus terkait larangan praktik *surrogate mother* di Indonesia menjadi cara untuk menganalisis bahan bahan hukum.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Praktik *Surrogate Mother* Dalam Hukum Kesehatan Indonesia

Ibu pengganti atau *surrogate mother*, dipahami sebagai wanita yang dengan kesediannya untuk menyewakan rahimnya melalui suatu perjanjian untuk mengandung, melahirkan yang kemudian akan memperoleh imbalan berupa materi lalu menyerahkan bayi yang dilahirkannya kepada pasangan suami istri yang menyewa rahimnya⁵. Dalam *Black's Law Dictionary 8th edition*, *surrogate mother* diartikan sebagai “*surrogate mother : a woman carries a child to term on behalf of another and then assigns her parental rights to that woman and the father*”⁶. Keberadaan *Surrogate Mother* ini disebabkan karena wanita yang telah menikah memiliki kendala untuk mengandung dan melahirkan keturunannya akibat penyakit atau kecatatan yang dideritanya, rahimnya telah tiada, keinginan menjaga postur tubuh dan kecantikan, sudah monopause, serta adanya pihak wanita lain untuk memenuhi kebutuhannya hidupnya dengan menyewakan rahimnya sebagai alat komoditi⁷. Dikarenakan berbagai alasan tersebut, praktik ini menjadi jalan keluar untuk suami istri agar tetap dapat memperoleh keturunan dengan bantuan sebagai bagian dari perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi dalam bidang kesehatan. Dalam pelaksanaannya, metode *Surrogate Mother* terdapat 3 jenis, yaitu:

1. *Traditional Surrogacy*

Traditional Surrogacy adalah jenis kehamilan dengan inseminasi buatan dimana *surrogate mother* menggunakan sel telurnya sendiri lalu mengandung dan melahirkan anak tersebut untuk pihak lain⁸. Jenis *surrogacy* ini biasanya dilakukan ketika sang istri tidak lagi memiliki sel telur untuk dibuahi⁹.

⁵ Sanjaya, Aditya Wiguna. (2016). Aspek Hukum Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Dalam Perspektif Hukum Perdata dan Hukum Pidana. *Jurnal Rechtens*, 5(2), 36-47.

⁶ Nurazizah, Irma. (2020). *Surrogate Mother* (Ibu Pengganti) Dalam Perspektif Hukum Perdata. Universitas Lambung Mangkurat.

⁷ Arikman, Nova. (2016). Tinjauan Sosial, Etika dan Hukum *Surrogate Mother* di Indonesia. *Jurnal Hukum Kesehatan Medika Saintika*, 7(2), 140-150.

⁸ Viqria, Adinda Akhsanal. (2021). Analisis Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Menurut Hukum Perdata dan Hukum Islam. *Jurnal Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, 1(4), 1693-1706.

⁹ Lestari, Ida Ayu Wiadnyani & Widhiastuti, I Gusti Agung Ayu Dike. (2022). Pandangan Hukum di Indonesia Mengenai *Surrogate Mother*. *Jurnal Kertha Negara*, 10(6), 604-614.

ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK *SURROGATE MOTHER* OLEH TENAGA MEDIS

2. Gestational Surrogacy

Gestational Surrogacy, yakni metode yang menempatkan *surrogate mother* benar-benar hanya sebagai pihak yang menyewakan rahimnya untuk mengandung dan melahirkan karena sel telurnya telah dibuahi oleh sperma dari pasangan penyewa rahim.

3. Intended Surrogacy

Intended Surrogacy merupakan wanita belum atau telah menikah yang menyewa rahim dari perempuan lain untuk setuju mengandung yang sumber sel telurnya miliknya sendiri ataupun hasil donor dengan suatu kesepakatan.

Terlepas dari jenis metode pelaksanaan yang digunakan, pada faktanya pelaksanaan praktik ini dalam masyarakat banyak mendapat krik baik yang setuju maupun tidak setuju dibidang keagamaan, hukum, serta kesehatan karena tidak ada peraturan secara khusus menyebutkan larangan atau legalitas pelaksanaan praktik ini di Indonesia. Selain itu, terdapat pula masalah etika, yakni kekhawatiran akan terjadinya penyalahgunaan atau komersialisasi, serta adanya unsur desakan memperoleh uang atau keinginan untuk mengandung dan melahirkan ,dan pandangan masyarakat tentang kepatutan terhadap perempuan yang membuat kesepakatan menggunakan tubuhnya.

Jika ditelaah, maka dapat diketahui bahwa praktik *surrogate mother* ini sebagai salah satu jenis metode upaya kehamilan dengan bantuan atau yang lebih dikenal dalam hukum kesehatan Indonesia sebagai salah satu bentuk pelayanan kesehatan reproduksi dengan bantuan. Hal ini diatur pada Pasal 44 ayat (1) Permenkes Nomor 2 Tahun 2025 tentang Penyelenggaraan Upaya Kesehatan Reproduksi, yang menyatakan bahwa pelayanan kesehatan reproduksi dengan bantuan adalah pelayanan kesehatan yang dilakukan untuk memperoleh kehamilan di luar cara alamiah tanpa melalui proses hubungan suami istri atau sanggama, apabila cara alami tidak memperoleh hasil.

Adapaun beberapa pasal yang mengatur tentang pelayanan kesehatan reproduksi dengan bantuan, yakni:

1. Pasal 58 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan menyatakan bahwa “reproduksi dengan bantuan 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 dari mana ovum berasal;

- b. dilakukan oleh Tenaga Medis yang mempunyai keahlian dan kewenangan; dan
 - c. dilakukan pada Fasilitas Pelayanan Kesehatan tertentu.”¹⁰
2. Pasal 44 dan Pasal 45 Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2025 tentang Penyelenggaraan Upaya Kesehatan Reproduksi:

Jika melihat pada penjelasan beberapa pasal pada peraturan di atas, maka dapat diartikan pertolongan untuk upaya kehamilan yang menggunakan teknologi hanya diperbolehkan dengan cara *fertilisasi in vitro* oleh suami istri sah yang diambil sperma dan ovumnya. Sehingga, dalam kaitannya dengan praktik *surrogate mother*, maka kemudian dapat dikatakan bahwa perbuatan *surrogate mother* adalah hal yang ditentang atau tidak diperbolehkan oleh peraturan yang berlaku karena melibatkan pihak ketiga, yakni wanita yang menyewakan rahimnya sebagai ibu pengganti yang kedudukannya bukan sebagai istri sah dari sumber ovum itu berasal.

Perbuatan Melawan Hukum Pada Praktik *Surrogate Mother* Oleh Tenaga Medis Dalam Perspektif Hukum Pidana Indonesia

Perbuatan melawan hukum banyak diartikan dalam berbagai pemahaman. Beberapa meyakininya sebagai perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang, perbuatan/tindakan yang menimbulkan kerugian bagi orang lain. Pada dasarnya, siapapun yang melakukannya memiliki kewajiban untuk memberikan penggatian atas kerugian terhadap dampak yang ditimbulkannya¹¹. Adapun pemahaman lainnya dimaknai sebagai tindakan di luar kapasitasnya, serta perbuatan yang tidak sejalan dengan nilai kesesuaian dan kesopanan di masyarakat dan perbuatan yang menyalahi keberlakuan asas umum di lapangan hukum¹². Definisi yang banyak ini karena diartikan dalam konteks yang berbeda, baik perbuatan melawan hukum dalam pidana tentu dengan perbuatan melawan hukum dalam konteks perdata. Perbuatan melawan hukum dalam hukum pidana

¹⁰ Pasal 58 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan.

¹¹ Halipah, Gisni., Purnama, Dani Fajar., Pratama, Bintang Timur., Suryadi, Budi., & Hidayat, Fauzi. (2023). Tinjauan Yurisi Konsep Perbuatan Melawan Hukum dalam Konteks Hukum Perdata. *Jurnal Serambi Hukum*, 16(1), 138-143.

¹² Sari, Indah. (2020). Perbuatan Melawan Hukum (PMH) Dalam Hukum Pidana dan Hukum Perdata. *Jurnal Ilmiah Hukum Dirgantara Fakultas Hukum Universitas Dirgantara Marsekal Suryadarma*, 11(1), 53-70.

ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK SURROGATE MOTHER OLEH TENAGA MEDIS

(*wederrechtelijk*) diatur pada KUHP ,sedangkan dalam hukum perdata (*onrechtmatige daad*) diatur pada KUHPerdata.

Dalam hukum pidana, perbuatan dikategorikan bersifat melawan hukum apabila perbuatan yang dilakukannya menimbulkan ancaman serta adanya kerugian publik. Dalam hukum pidana, unsur-unsur perbuatan yang bersifat melawan hukum, yakni perbuatan/tindakan yang dilakukannya itu dinyatakan bertentangan dengan undang-undang, yang dilakukan tanpa adanya kapasitas/kualifikasi yang memadai, serta bertentnagn dengan asas umum pada lapangan hukum¹³.

Adapun menurut pandangan Satochi Kartanegara“melawan hukum” (*wederrchtelijk*) pada hukum pidana diklasifikasikan menjadi:

1. *Wederrchtelijk* formil, dapat juga dipahami sebagai tindakan melawan ketentuan peraturan perundang-undnagan, perbuatan itu dilakukan dengan tanpa hak atau menentang hukum objektif/positif, sehingga ada aturan-aturan formil yang dilanggar; dan
2. *Wederrchtelijk* materiil, yaitu bisa saja dikatakan *wederrchtelijk*, meskipun tidak diatur dengan tegas tentang larangan dan ancaman hukuman dalam artian, bahwa melakukan tindakan yang tidak sesuai dengan kepatutan, kebiasaan, atau ketentuan umum yang berlaku dalam masyarakat yang tidak tertulis. Untuk bisa menjadi suatu tindak pidana, perbuatan melawan hukum ini harus memenuhi beberapa unsur, diantaranya:

a. Unsur Objektif

Merupakan unsur yang terletak diluar diri pelaku. Di mana unsur ini memiliki hubungan yang erat kaitannya dengan kondisi yang berarti bahwa si pelaku berada di kondisi harus melakukan perbuatannya itu, terdiri dari:

- 1) Bersifat melanggar hukum
- 2) Kualitas si pelaku, contohnya jika seseorang menduduki posisi tinggi tidak boleh menggunakan kekuasaannya secara

¹³ Yuflkhati, Nur Laila., Rindiyani., Zaki, Aulia., Susilowati, Neni., & Fahrezy, Anggita Harsya. (2025). Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perspektif Hukum Perdata dan Hukum Pidana Studi Kasus Putusan No. 28/Pdt/2024/PN Tmg& 113/Pid.Sus/2023/PN Tmg. *Jurnal Ilmu Sosial, Politik, dan Humaniora*, 5(1), 1-16. <https://doi.org/10.53697/iso.v5i1.2181>.

sewenang-wenang, sebagaimana contohnya yang diatur pada Pasal 415 KUHP

- 3) Kausalitas, artinya adanya keterkaitan sebab akibat. Perbuatan yang dilakukan menjadi penyebab terjadinya akibat yang ditimbulkannya.

b. Unsur Subjektif

Merupakan unsur yang terletak didiri si pelaku/ yang berkaitan langsung dengannya, juga terkait niatnya, yang meliputi:

- 1) *Dolus*) dan/atau *culpa*;
- 2) Percobaan melakukan kejahatan;
- 3) Merencanakan suatu tindak kejahatan, jika seseorang telah merencanakan suatu tindak kejahatan meskipun belum melakukan tindakan yang dimaksud maka sudah memenuhi unsur subjektif ini, misalnya merencanakan pembunuhan;
- 4) Perasaan takut yang dialaminya.

Tenaga medis, yakni seorang dokter yang melakukan praktik *surrogate mother* artinya melakukan pelayanan kesehatan reproduksi, bisa dikategorikan dalam perbuatan melawan hukum. Perbuatannya atas pelayanan kesehatan reproduksi dengan bantuan telah melanggar peraturan perundang-undangan sebagaimana yang diatur pada Pasal 58 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan yang menyatakan “reproduksi dengan bantuan hanya dapat dilakukan oleh pasangan suami-istri yang sah dengan ketentuan:

1. hasil pembuahan sperma dan ovum dari suami-istri yang bersangkutan ditanamkan dalam rahim dari mana ovum berasal;
2. dilakukan oleh Tenaga Medis yang mempunyai keahlian dan kewenangan; dan
3. dilakukan pada Fasilitas Pelayanan Kesehatan tertentu.”

Larangan praktik *surrogate mother* ini juga diatur dalam Pasal 45 ayat (5) Peraturan Menteri Kesehatan No. 2 Tahun 2025 tentang Penyelenggaraan Upaya Kesehatan Reproduksi, menyatakan bahwa “*Dalam menyelenggarakan pelayanan teknologi reproduksi dengan bantuan dilarang melakukan pelayanan donor sel telur, donor spermatozoa, donor embrio, donor ovarium atau jaringannya, donor testis atau*

ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK *SURROGATE MOTHER* OLEH TENAGA MEDIS

jaringannya, serta pelayanan pinjam rahim.” Oleh karena itu, jelaslah apabila seorang tenaga medis menyediakan layanan jasanya untuk membantu praktik *surrogate mother*, maka perbuatan yang dilakukannya digolongkan sebagai perbuatan melawan hukum secara formil. Dokter selaku tenaga medis yang menyediakan jasanya untuk melakukan praktik ini paham dan bertindak dengan sengaja sebagai niatnya ketika melaksanakan praktik pelayanan *surrogate mother*. Jika hal ini dikaji dari perspektif teori kehendak, upaya dengan senangaja atau kesengajaan diartikan layaknya keinginan/kemauan berbuat sesuatu yang telah ditetapkan secara hukum. Dengan demikian, perbuatannya untuk memberikan pelayanan medis untuk melayani *surrogate mother* merupakan perbuatan kesengajaan, sebab perbuatan yang ia lakukan itu ia laksanakan dalam kondisi sadar, meyakini bahwa tindakannya benar, serta berusaha melakukan terbaik karena berharap bisa mendapatkan hasil yang ditujunya, yakni praktik *surrogate mother*-nya berhasil. Sehingga, apabila tenaga medis melakukan praktik bantuan kehamilan dengan metode *surrogate mother*, maka kemudian tenaga medis ini digolongkan sudah melakukan perbuatan dengan kesengajaan melawan hukum, sebab melakukan praktik yang tidak sesuai dengan hukum positif dan hukum yang tumbuh, hidup, dan berkembang dimasyarakat.

Berdasar pada kajian diatas, maka dapat disimpulkan bahwa apabila seorang perempuan hamil tidak dengan suami sahnya maka di Indonesia hal ini dikategorikan sebagai suatu perbuatan zinah. Hal ini di atur dalam Pasal 411 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana, menyatakan “Setiap orang yang melakukan persetubuhan dengan orang yang bukan suami atau isterinya, dipidana karena perzinaan dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana denda paling banyak kategori II.”¹⁴ Atas dasar inilah, apabila seorang wanita hamil bukan dari suaminya karena hasil dari praktik *surrogate mother* yang dibantu oleh tenaga medis yang diatur pada Pasal 20 huruf d “..atau dengan memberi kesempatan, sarana, atau keterangan.” Maka akan dapat dipidana atas dasar pembantuan tindak pidana. Pidana untuk pembantuan ini diatur pada Pasal 21 angka 5 KUHP Baru, menyatakan diancam dengan pidana paling banyak 2/3 (dua per tiga) dari maksimum ancaman pidana pokok untuk tindak pidana yang bersangkutan.

¹⁴ Pasal 411 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Tenaga medis yang melaksanakan perbuatan melawan hukum dengan melakukan praktik *surrogate mother*, atas perbuatannya selain pidana, maka akan dikenakan pula sanksi administratif. Hal ini diatur pada Pasal 76 Permenkes No. 2 Tahun 2025 tentang Penyelenggaraan Upaya Kesehatan Reproduksi, yang pada intinya sanksinya berupa teguran tertulis, denda administratif, dan/atau pencabutan izin di mana sanksi ini diberlakukan terhadap tenaga medis secara bertahap. Sanksi ini juga menjadi imbas dari pelanggaran kode etik yang dilakukan oleh tenaga medis dalam melaksanakan tugas dan tanggung jawabnya sebagai dokter.

KESIMPULAN DAN SARAN

Kesimpulan

Praktik *surrogate mother* yang menjadi fenomena dalam praktik dunia kedokteran Indonesia menimbulkan banyak pro dan kontra. Praktik ini dinilai tidak sesuai terhadap nilai, asas dalam kehidupan masyarakat Indonesia (legalitas materiil). Kedudukan Negara Indonesia sebagai negara hukum menjadikan praktik ini dipandang bertentangan dengan aturan positif Indonesia, selayaknya yang diatur pada Pasal 58 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan yang mengatur pelayanan kesehatan reproduksi yang hanya dapat dilakukan bagi suami istri sah dalam perkawinannya, yang artinya secara tidak langsung menyatakan larangan akan praktik pelayanan kesehatan yang melibatkan *surrogate mother* sebagai pihak ketiga (bertentangan dengan asas legalitas formil). Sehingga apabila tenaga medis melakukan pelayanan untuk melakukan praktik *surrogate mother*, maka kemudian ia dapat dikategorikan telah melakukan perbuatan melawan hukum formil dan materiil jika dikaji dari perspektif hukum pidana.

Saran

Urgensi pengaturan praktik *surrogate mother* di Indonesia sangat penting, sehingga pemerintah perlu merumuskan peraturan khusus untuk mengatur praktik ini agar tidak timbul permasalahan dalam kehidupan masyarakat. Pemerintah juga hendaknya memberikan perhatian lebih bagi nakes dan terhadap penyedia sarana pelayanan kesehatan yang melakukan praktik-praktik yang bertentangan dengan hukum agar apabila terjadi pihak yang bertanggungjawab dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya, oleh sebab itu pula penyuluhan akan undang-undang atau aturan terkait yang mengatur

ANALISIS PERBUATAN MELAWAN HUKUM PADA PRAKTIK *SURROGATE MOTHER* OLEH TENAGA MEDIS

batasan tindakan dalam pelayanan kesehatan perlu diperkuat melalui program pendidikan yang ditempuh oleh para tenaga medis.

DAFTAR REFERENSI

Buku

Sofyan, Andi Muhammad & Parawansa, Andy. (2025). *Hukum Kesehatan*. Jakarta: Prenada Media.

Jurnal

- Arikhman, Nova. (2016). Tinjauan Sosial, Etika dan Hukum *Surrogate Mother* di Indonesia. *Jurnal Hukum Kesehatan Medika Saintika*, 7(2), 140-150.
- Halipah, Gisni., Purnama, Dani Fajar., Pratama, Bintang Timur., Suryadi, Budi., & Hidayat, Fauzi. (2023). Tinjauan Yurisi Konsep Perbuatan Melawan Hukum dalam Konteks Hukum Perdata. *Jurnal Serambi Hukum*, 16(1), 138-143.
- Kabir, Syahrul Fauzul. (2019). Kejahatan dan Hukuman: Tantangan Filosofis Determinisme-Kausal Terhadap Pertanggungjawaban Pidana. *Jurnal Hukum & Pembangunan*, 49(2), 279-298. <https://doi.org/10.21143/jhp.vol49.no2.2003>.
- Lestari, Ida Ayu Wiadnyani & Widhiastuti, I Gusti Agung Ayu Dike. (2022). Pandangan Hukum di Indonesia Mengenai *Surrogate Mother*. *Jurnal Kertha Negara*, 10(6), 604-614.
- Maharani, Luh Gede Ayu & Yudiantara, I Gusti Ngurah Nyoman Krisnadi. (2024). Legalitas Pelaksanaan Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Dalam Perspektif Hukum di Indonesia. *Jurnal Kertha Desa*, 12(6), 4576-4584.
- Malindi, Lintang Wistu. (2020). Perlindungan Hukum Terhadap Ibu Pengganti (*Surrogate Mother*) yang Mengikatkan Diri Dalam Perjanjian Sewa Rahim (Surogasi) di Indonesia. *Jurnal Hukum dan Pembangunan Ekonomi*, 8(1), 36-51. <https://doi.org/10.20961/hpe.v8i1.44286>.
- Nurazizah, Irma. (2020). *Surrogate Mother* (Ibu Pengganti) Dalam Perspektif Hukum Perdata. Universitas Lambung Mangkurat.
- Sanjaya, Aditya Wiguna. (2016). Aspek Hukum Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Dalam Perspektif Hukum Perdata dan Hukum Pidana. *Jurnal Rechtens*, 5(2), 36-47.

- Sari, Indah. (2020). Perbuatan Melawan Hukum (PMH) Dalam Hukum Pidanan dan Hukum Perdata. *Jurnal Ilmiah Hukum Dirgantara Fakultas Hukum Universitas Dirgantara Marsekal Suryadarma*, 11(1), 53-70.
- Viqria, Adinda Akhsanal. (2021). Analisis Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Menurut Hukum Perdata dan Hukum Islam. *Jurnal Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, 1(4), 1693-1706.
- Yuflikhati, Nur Laila., Rindiyani., Zaki, Aulia., Susilowati, Neni., & Fahrezy, Anggita Harsya. (2025). Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perspektif Hukum Perdata dan Hukum Pidana Studi Kasus Putusan No. 28/Pdt/2024/PN Tmg& 113/Pid.Sus/2023/PN Tmg. *Jurnal Ilmu Sosial, Politik, dan Humaniora*, 5(1), 1-16. <https://doi.org/10.53697/iso.v5i1.2181>.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan.
Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2025 tentang
Penyelenggaraan Upaya Kesehatan Reproduksi.