

Daftar Pustaka.

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

2.1. Kajian Umum Tentang Hukum Perkawinan

2.1.1 Hukum Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Perkawinan merupakan bagian dari salah satu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat, dan bukan hanya suatu peristiwa yang berhubungan dengan mereka yang bersangkutan (perempuan dan laki-laki) akan tetapi juga keluarga kedua belah pihak. Di dalam masyarakat Indonesia sebagaimana kita tahu bahwa yang kawin sesungguhnya keluarga dengan keluarga, terlihat banyaknya aturan-aturan yang harus dijalankan. Perkawinan memiliki makna yang sangat sakral dan suci namun sebagian dari manusia ada yang menganggap kalau pernikahan hanyalah sekedar menyatukan dua insan, sehingga manusia lebih memahami arti dari pernikahan itu secara kompleks maka mereka akan selalu mendapatkan kebahagiaan hidup didalam rumah tangga yang akan mereka bina dan tentunya tidak akan terjadi perceraian jika manusia benar-benar mengerti arti dari sebuah pernikahan itu sendiri.

Pada Pasal 1 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yang menyatakan :

“Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Di samping itu, perkawinan pada suatu masyarakat terlihat pula adanya pengaruh agama yang bersangkutan terhadap ketentuan-ketentuan tentang perkawinan adat. Perkawinan secara Islam atau Kristen tidak memberikan kewenangan turut campur begitu jauh dan menentukan pada keluarga, kerabat dan persekutuan seperti dalam adat. Bila mana

perkawinan dilaksanakan menurut pandangan agama, akan dapat dihindari kekuasaan-kekuasaan exogami dimana merupakan suatu perkawinan antara etnis, klan, suku dalam lingkungan yang berbeda, sedangkan dalam kekuasaan endogami ini sendiri merupakan suatu perkawinan atau etnis, klan, suku dalam lingkungan yang sama dan sebagainya. Menurut Sudarsono, tujuan perkawinan itu adalah Membentuk keluarga yang bahagia dan kekal untuk itu suami dan istri perlu saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya, membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material.¹⁶

Kebiasaan kaum Adat dan para sesepuh kerabat kurang dapat menyetujui perkawinan yang tidak memperhatikan ketentuan-ketentuan Adat. Namun, dalam proses perkembangan masyarakat ketentuan-ketentuan Adat kelihatan semakin melemah. Hal ini bisa dilihat, dalam masyarakat yang beragama Islam nikah menurut Islam sudah menjadi suatu bagian dari perkawinan Adat. Dalam agama Kristen hanya unsur-unsur perkawinan Adat yang betul-betul positif yang dapat digabungkan.

2.1.2. Hukum Perkawinan Menurut Hukum Adat

Untuk mengetahui hukum waris di Indonesia, terlebih dahulu perlu diketahui bentuk masyarakat serta sifat-sifat kekeluargaan yang terdapat di Indonesia menurut sistem keturunan yang dikenal itu. Kehidupan keluarga seperti kedudukan pribadi, hubungan suami isteri, hubungan orang tua dan

¹⁶ Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Rineka Cipta: Jakarta, 1991), hlm. 9.

anak, hubungan anak dan kerabat, pengurusan dan perwalian anak, merupakan aspek-aspek kehidupan yang diatur oleh sistem kekerabatan yang berlaku yang berbeda pada setiap masyarakat hukum adat yang ada. Sistem kekerabatan tersebut pada kenyataannya masih berlaku dan tetap dipertahankan berdasarkan hukum adat oleh masyarakat pendukungnya. Secara garis besar, cara menarik garis keturunan yang dikenal dalam hukum

Adat ada 3 (tiga) macam, yaitu Masyarakat Unilateral yang menarik garis keturunan hanya dari satu pihak saja, yaitu dari pihak laki-laki (ayah) saja Masyarakat Bilateral yang menarik garis keturunan dari kedua orang tua, baik melalui ayah dan melalui ibu. Masyarakat Bilineal yang menghitung hubungan kekerabatan melalui pihak laki-laki saja untuk sejumlah hak dan kewajiban tertentu, dan melalui wanita saja untuk sejumlah hak dan kewajiban yang lain. Cara menarik garis keturunan Unilateral dan Bilateral inilah yang menentukan sistem dan bentuk perkawinan yang terdapat pada masyarakat Adat. Yang dimaksud dengan pertalian keturunan atau cara menarik garis keturunan atau disebut juga dengan sistem kekerabatan adalah untuk menentukan seseorang itu masuk keturunan siapa dalam suatu perkawinan. Cara menarik garis keturunan yang dikenal dalam hukum Adat secara garis besar adalah sebagai berikut:¹⁷

¹⁷ Soerjono Soekanto dan Raja Soleman, *Hukum Adat Indonesia*, cet.5, (Persada Grafindo Taneko : Jakarta, 2002), hlm.54.

- 1) Masyarakat Unilateral yaitu masyarakat yang menarik garis keturunan hanya dari satu pihak saja, yaitu dari pihak laki-laki (ayah) saja atau dari pihak wanita (ibu) saja. Masyarakat yang menarik garis keturunan secara unilateral ini terdiri dari:
 - a) Masyarakat Patrilineal yaitu masyarakat yang menarik garis keturunan dari pihak laki-laki (ayah) saja. Di Indonesia masyarakat yang seperti ini antara lain, Batak, Ambon, Bali, NTT, Ambon.
 - b) Masyarakat Matrilineal yaitu masyarakat yang menarik garis keturunan dari pihak wanita (ibu) saja. Masyarakat seperti ini antara lain Minangkabau dan Kerinci (Jambi).
- 2) Masyarakat Bilateral (*Parental*), yaitu masyarakat yang menarik garis keturunan dari kedua orang tua, baik melalui ayah dan melalui ibu. Masyarakat yang seperti ini antara lain seperti Jawa, Sunda, Dayak, Sulawesi.

Masyarakat Bilineal, yaitu masyarakat yang menghitung hubungan kekerabatan melalui pihak laki-laki saja untuk sejumlah hak dan kewajiban tertentu, dan melalui wanita saja untuk sejumlah hak dan kewajiban yang lain, dan karena itu mengakibatkan bahwa bagi tiap-tiap individu dalam masyarakat kadang-kadang semua kaum kerabat ayahnya masuk dalam batas hubungan kekerabatannya, sedangkan kaum kerabat ibunya jatuh di luar batas itu, dan kadang-kadang

sebaliknya. Perkawinan dilakukan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Bahkan dalam pandangan masyarakat adat perkawinan itu bertujuan untuk membangun, membina dan memelihara hubungan kekerabatan yang rukun dan damai.¹⁸

Tujuan utama dari perkawinan adalah untuk melanjutkan perkembangan masyarakat dengan cara memperoleh anak sebagai penerus keturunan dari keluarga. Perkawinan itu sendiri sangat dipengaruhi oleh cara menarik garis keturunan yang terdapat dalam masyarakat ada menurut hukum adat, perkawinan itu bukanlah semata-mata urusan perkawinan itu bukanlah semata-mata urusan dari mereka-mereka yang akan kawin saja, tetapi juga merupakan urusan kerabat, urusan keluarga, urusan masyarakat, urusan derajat dan urusan pribadi. Sedangkan mengenai bentuk perkawinan sangat dipengaruhi atau ditentukan oleh cara menarik garis keturunan yang dianut oleh suatu masyarakat Adat tersebut dari mereka-mereka yang akan kawin saja, tetapi ia juga merupakan urusan kerabat, urusan keluarga, urusan masyarakat, urusan derajat dan urusan pribadi. Sedangkan mengenai bentuk perkawinan sangat dipengaruhi atau ditentukan oleh cara menarik garis keturunan yang dianut oleh suatu masyarakat adat tersebut.

Salah satu inti dari unsur-unsur hukum adat guna pembinaan hukum waris nasional adalah hukum waris Adat. Hukum waris suatu

¹⁸ Ibid, hlm.56.

golongan masyarakat sangat dipengaruhi oleh bentuk kekerabatan dari masyarakat itu sendiri, setiap kekerabatan atau keluarga memiliki sistem hukum waris sendiri-sendiri. Secara teoritis sistem kekerabatan di Indonesia dapat dibedakan atas tiga corak, yaitu sistem patrilineal, sistem matrilineal, dan sistem parental atau bilateral. Sistem keturunan ini berpengaruh dan sekaligus membedakan masalah hukum kewarisan, disamping itu juga antara sistem kekerabatan yang satu dengan yang lain dalam hal perkawinan.

Terdapat hubungan yang langsung antara bentuk perkawinan dengan sistem kekerabatan yang dianut oleh suatu masyarakat, karena bentuk perkawinan tidak hanya ditentukan oleh bagaimana sistem kekerabatan yang dianut. Bahkan sebenarnya bentuk perkawinan itu lahir dari sistem kekerabatan dimaksud.

Bentuk-bentuk perkawinan yang ada adalah *Perkawinan Jujur* (yang lahir dari sistem keluarga Patrilineal), *Perkawinan Semanda* (yang lahir dari sistem keluarga Matrilineal dan Patrilineal beralih-alih), dan *Perkawinan Mentas* (bebas, mandiri) (yang lahir dari sistem keluarga Bilateral). Dalam masyarakat Adat, fungsi utama dari lembaga perkawinan adalah mempertahankan sistem keluarga yang berlaku pada masyarakat tersebut.

2.2. Kajian Umum Tentang Hukum Waris di Indonesia

Di Indonesia hukum waris yang berlaku dan diterima oleh masyarakat Indonesia, ada 3 (tiga) yakni hukum waris yang

berdasarkan hukum waris Adat, hukum waris islam dan hukum waris Perdata (BW). Hukum Waris di Indonesia berbeda-beda, antara lain :

- a. Adanya Hukum Adat tergantung kepada masing-masing daerahnya, yang berlaku kepada orang-orang yang tunduk kepada Hukum Adat itu sendiri.
- b. Adanya Hukum Waris menurut Hukum Perdata Barat yang berlaku untuk golongan penduduk yang tunduk kepada Hukum Perdata Barat.
- c. Adanya Hukum Waris Islam yang berlaku untuk segolongan penduduk Indonesia yang beragama islam.

Hal ini merupakan akibat warisan dari hukum yang dibuat oleh pemerintah kolonial Belanda untuk Hindia Belanda terdahulu. Kita sebagai Negara Indonesia yang telah lama merdeka dan berdaulat sudah tentu menginginkan adanya hukum waris sendiri yang berlaku secara nasional seperti halnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, yang sesuai dengan bangsa Indonesia yang berfalsafah Pancasila dan sesuai pula dengan aspirasi yang benar-benar hidup di masyarakat. Secara keseluruhan hukum waris merupakan salah satu bagian dari hukum perdata dan merupakan bagian terkecil dari hukum keluarga.

Hukum waris erat kaitannya dengan ruang lingkup kehidupan manusia, sebab setiap manusia akan mengalami peristiwa hukum yang

dinamakan kematian mengakibatkan masalah bagaimana penyelesaian hak-hak dan kewajiban. Sebagaimana telah diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata) buku kedua tentang kebendaan dan juga dalam hukum waris Islam, dan juga hukum waris Adat. Dalam rangka memahami kaidah-kaidah serta seluk beluk hukum waris, hampir tidak dapat dihindarkan untuk lebih dahulu memahami beberapa istilah yang lazim dijumpai dan dikenal. Istilah-istilah dimaksud tentu saja merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari pengertian hukum waris itu sendiri. Beberapa istilah tersebut beserta pengertiannya seperti dapat disimak berikut ini :

- a. Waris yaitu orang yang mendapat harta warisan, yang terdiri dari ahli waris yaitu mereka yang berhak mendapatkan warisan.
- b. Warisan yaitu harta peninggalan, pusaka, dan surat wasiat.
- c. Pewaris yaitu orang yang memberi pusaka, yakni orang yang telah meninggal dunia dan meninggalkan sejumlah harta kekayaan, pusaka, maupun surat wasiat.
- d. Ahli Waris yaitu sekalian orang yang menjadi waris, berarti orang-orang yang berhak menerima harta peninggalan pewaris.
- e. Mewarisi yaitu mendapat harta pusaka, biasanya segenap ahli waris adalah mewarisi harta peninggalan pewarisnya.¹⁹

¹⁹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, (Citra Aabadi :Bandung, 2003), hlm.10.

Proses Pewarisan yaitu mempunyai dua pengertian atau dua makna, yaitu :

- a. Penerusan atau penunjukan para waris ketika pewaris masih hidup.
- b. Pembagian harta warisan setelah pewaris meninggal dunia.

Berkaitan dengan beberapa istilah tersebut diatas, Hilman Hadikusumah dalam bukunya mengemukakan bahwa “ warisan menunjukkan harta kekayaan dari orang yang telah meninggal yang kemudian disebut pewaris, baik harta itu telah dibagi-bagi atau pun masih dalam keadaan tidak terbagi-bagi”. Beberapa penulis dalam ahli hukum Indonesia telah mencoba memberikan rumusan mengenai pengertian hukum waris yang disusun dalam bentuk batasan (definisi). Sebagai pedoman dalam upaya memahami pengertian hukum waris secara utuh, beberapa difinisi diantaranya penulis sajikan sebagai berikut :

Warisan adalah soal apakah dan bagaimanakah berbagai hak-hak dan kewajiban-kewajiban tentang kekayaan seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang yang masih hidup.²⁰

Hukum waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda dan barang-barang yang tidak berwujud benda (*immateriele goederen*) dari suatu angkatan manusia (*generate*) kepada keturunannya. Proses ini telah

²⁰ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Waris di Indonesia* , (Tarsito:Bandung, 2008), hlm.8

mulai pada waktu orang tua masih hidup. Berbicara tentang pewarisan maka erat kaitanya dengan warisan²¹.

J. Satrio, memberikan rumusan pengertian Warisan adalah : Kekayaan yang berupa kompleks aktiva dan pasiva si pewaris yang berpindah kepada para ahli waris. Dari pengertian warisan diatas, maka yang menjadi unsur-unsur untuk terjadinya warisan adalah:²²

- a. Seorang peninggal warisan yang pada waktu wafatnya meninggalkan kekayaan.
- b. Seseorang atau beberapa ahli waris yang berhak menerima kekayaan yang ditinggalkannya itu.
- c. Harta warisan yaitu wujud kekayaan yang ditinggalkan dan sekali beralih pada para ahli waris.

2.2.1. Hukum Waris Adat

Hukum waris Adat merupakan Hukum yang memuat mengenai ketentuan-ketentuan tentang asas-asas dan juga sistem hukum waris, tentang harta warisan, pewaris dan waris serta cara bagaimana harta warisan itu dialihkan pemiliknya dari pewaris kepada yang mendapatkan warisan tersebut. Sesungguhnya hukum waris Adat adalah Hukum penerusan serta meneruskan harta kekayaan dari sesuatu generasi kepada keturunannya. Masyarakat Indonesia yang menganut

²¹Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, (Pradya Paramita: Jakarta 1996), hlm.72.

²²J. Satrio, *Hukum Waris*, (Alumni: Bandung, 1992), hlm.8.

berbagai macam agama dan kepercayaan yang berbeda-beda mempunyai bentuk-bentuk kekerabatan dengan sistem keturunan yang berbeda-beda. Sistem keturunan yang berbeda-beda ini berpengaruh pada sistem kewarisan hukum Adat. Di dalam hukum Adat tidak mengenal tata cara pembagian harta warisan dengan penghitungan akan tetapi berdasarkan menurut pertimbangan, wujud dari benda itu sendiri dan kebutuhan waris yang bersangkutan.

Hukum waris Adat mempunyai corak dan sifat-sifat tersendiri yang khas Indonesia, yang berbeda dari hukum Islam maupun hukum Barat. Bangsa Indonesia yang murni dalam berfikir berasas kekeluargaan, yaitu kepentingan hidup yang rukun damai lebih diutamakan dari pada sifat-sifat kebendaan dan mementingkan diri sendiri. Pewarisan menurut hukum Adat adalah meliputi aturan-aturan dan kepastian hukum yang bertalian dengan proses meneruskan atau memindahkan dan peralihan harta kekayaan materil dan non materil dari suatu angkatan manusia (*generatie*) kepada turunannya.²³

Sistem hukum waris Adat sebagaimana yang berlaku di kalangan masyarakat asli Indonesia tidak hanya mengatur pewarisan sebagai akibat kematian seseorang, namun mengatur dan mengalihkan harta kekayaan baik yang berwujud ataupun tidak berwujud, baik yang bernilai uang atau tidak bernilai uang dari pewaris ketika ia masih hidup atau sudah meninggal kepada para waris, terutama ahli

²³ Imam Sudiyat, *Hukum Adat Sketsa Azas*, (Liberty :Yogyakarta, 1981), hlm. 151.

warisnya, berbeda dengan hukum waris barat (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata) dan hukum waris Islam yang menekankan pada adanya kematian seseorang. Jika hukum waris adat kita bandingkan dengan hukum waris Perdata dengan hukum waris Islam, maka dapat terlihat perbedaannya dalam harta warisan dan cara pembagiannya.

Harta warisan menurut hukum waris adat tidak merupakan kesatuan yang tidak dapat ternilai, tetapi merupakan kesatuan yang tidak terbagi atau dapat terbagi menurut jenis macamnya dan kepentingan para ahli warisnya. Harta warisan adat tidak boleh dijual sebagai kesatuan dan uang penjualan itu lalu dibagi-bagikan kepada para ahli waris menurut ketentuan yang berlaku sebagaimana didalam hukum waris Islam atau hukum waris perdata.

2.2.1.1. Hukum Waris Adat Toraja

Sebelum kekuasaan asing datang di Toraja, pada umumnya mereka sendiri bisa mengurus segala pekerjaan dengan cerman dan damai, di Toraja sendiri memiliki adat dan cara pembagian warisan seperti pembagian harta, yang berhak mendapatkan warisan terbagi atas dua warisan yaitu :

- a) *Sarume* adalah orang yang masi memiliki ikatan keluarga seperti (anak kandung, kakak perempuan atau adik perempuan kandung)
- b) *Solong* adalah orang mempunyai hubungan kekerabatan tetapi tidak termasuk keluarga inti

seperti (keponakan, sepupu duakali, anak angkat, anak zina) namun jika anak angkat di ambil maka harus diadakan upacara dengan kekayaan yang dimiliki orang yang mengangkatnya.

Sebelum membagi warisan, harus dipisahkan terlebih dahulu antara *sarume* dan *solong*, karena harta yang akan diwariskan ada yang bisa di bagi dan ada yang tidak bisa dibagi seperti :²⁴

- 1) Pusaka yang boleh dibagi
- 2) Pusaka yang tidak boleh dibagi
- 3) Harta pencarian
- 4) Harta bawaan

Anak kandung dan anak angkat akan mendapatkan warisan besar atau kecil jika dalam kematian pewaris semakin banyak kerbau yang dipotong maka anak tersebut lebih banyak mendapatkan warisan yang ditinggalkan oleh pewaris, jika tidak ada kaum keluarga yang memotong kerbau pada pesta kematian pewaris maka mereka tidak mempunyai hak, orang luar juga dapat mengambil warisanya dengan memotong kerbau namun warisanya tidak dapat dimiliki selama-lamanya,

²⁴ Parada Harahap, *Toradja*, (N.V.Penerbitan:Makassar,1952), hlm.73-74

karena jika kaum keluarga mendapatkan uang maka harta tersebut dapat ditebus dan keluargapun dapat memiliki harta yang ditinggalkan oleh ahli waris.

2.2.2. Hukum Waris Perdata (BW)

Hukum waris BW mengatur tentang perpindahan hak kepemilikan harta kekayaan, dari pewaris kepada penerima warisan tersebut, ini merupakan keseluruhan kewajiban dan hak-hak, dari orang yang mewariskan terhadap ahli warisnya dan menentukan siapa-siapa saja yang berhak menerima warisan tersebut. Hukum waris juga dapat di definisikan, serangkaian aturan atau norma yang mengatur tentang hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang yaitu mengenai pemindahan harta bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antara pewaris dengan ahli waris (pihak pertama) maupun dalam hubungan antara pewaris dengan pihak kedua atau ketiga. Dalam artian warisan merupakan segala sesuatu (harta) peninggalan yang di tinggalkan pewaris kepada ahli waris. Menurut hukum waris BW berlaku suatu asas bahwa:

“Apabila seseorang meninggal dunia, maka seketika itu juga segala hak dan kewajibannya beralih kepada sekalian ahli warisnya”.²⁵

Hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang beralih pada ahli waris adalah sepanjang termasuk dalam lapangan hukum harta kekayaan

²⁵ R. Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, (Intermasa:Jakarta, 1977), hlm. 79.

atau hanya hak dan kewajiban yang merupakan ciri khas hukum waris menurut BW antara lain “adanya hak mutlak dari para ahli waris masing-masing untuk sewaktu-waktu menuntut pembagian dari harta warisan. Dalam ketentuan pasal 1066 BW, menjekaskan bawa apabila seorang ahli waris menuntut pembagian harta warisan di depan pengadilan, tuntutan tersebut tidak dapat ditolak oleh ahli waris yang lainnya.

Dari ketentuan pasal 1066 BW tentang pemisahan harta peninggalan dan akibat-akibatnya itu, dapat kita pahami bahwa sistem hukum waris menurut BW memiliki ciri khas yang berbeda dari hukum waris yang lainnya. Ciri khas tersebut di antaranya hukum waris menurut BW menghendaki agar harta peninggalan seorang pewaris secepat mungkin dibagi-bagi kepada mereka yang berhak atas harta tersebut. Sistem hukum waris BW mengenal sebaliknya dari sistem hukum waris Adat yang membedakannya yaitu “macam” dan “asal” barang yang ditinggalkan pewaris.

Dalam hukum Adat jika seseorang meninggal dengan meninggalkan sejumlah harta, harta peninggalan tersebut senantiasa ditentukan dahulu, mana yang termasuk harta asal yang dibawa salah satu pihak ketika menikah dan mana yang termasuk harta gono-gini, yaitu harta yang diperoleh bersama suami-istri selama dalam perkawinan. Sedangkan sistem BW, tidak mengenal hal tersebut, melainkan sebaliknya yaitu harta asal yang dibawa masing-masing

ketika menikah, maupun harta yang diperoleh selama dalam perkawinan digabungkan menjadi satu kesatuan bulat yang akan beralih dan diwarisi oleh seluruh ahli warisnya.

Dalam KUHPerdara dikenal adanya anak luar kawin yang dapat mewaris dengan golongan berapapun. Hal ini dapat diketahui dari ketentuan Pasal 863 KUHPerdara sebagai berikut :²⁶

- a. Anak luar kawin apabila mewaris bersama-sama golongan I, maka anak luar kawin tersebut akan mewaris sepertiga bagian seandainya dia anak sah.
- b. Apabila anak luar kawin yang diakui tersebut mewaris dengan golongan II dan III, maka mereka akan menerima seperdua bagian dari warisan.
- c. Apabila anak luar kawin mewaris dengan golongan IV, maka bagian mereka adalah tiga perempat bagian
- d. Menurut 873 KUHPerdara, apabila pewaris tidak meninggalkan istri maupun keturunan serta keluarga sedarah, maka si luar kawin berhak menuntut seluruh warisan untuk diri sendiri dengan mengesampingkan negara.

Anak luar kawin tersebut di atas, akan memiliki hak waris atau hubungan perdata dengan orang tua yang mengakuinya apabila terdapatnya pengakuan terhadap anak luar kawin tersebut,

²⁶ Ibid., hlm. 79

melalui 3 (tiga) cara yang diatur dalam Pasal 281 KUHPerdara, yaitu :

- 1) di dalam akta kelahiran anak yang bersangkutan;
- 2) di dalam akta perkawinan orang tua biologisnya;
- 3) di dalam akta otentik (Akta Pengakuan Anak Luar Kawin).

Berdasarkan uraian di atas, apabila dikaitkan dengan praktik kenotariatan akan menimbulkan problematika hukum tersendiri, yaitu yang berkaitan dengan pembuktian keberadaan anak luar perkawinan tersebut, mengingat KUHPerdara tidak mengatur mekanisme pembuktian keberadaan anak diluar perkawinan sebelum pembuatan Akta Waris.

Kondisi ini merupakan hal yang dilematis dalam praktik kenotariatan di Indonesia, oleh karena dapat terjadi suatu keadaan yang mana Akta Pemisahan dan Pembagian Harta Peninggalan telah selesai dibuat oleh notaris, namun tidak menutup kemungkinan timbulnya gugatan hukum di kemudian hari dari seorang anak luar kawin yang diakui secara sah akan tetapi tidak termasuk sebagai salah satu ahli waris dalam Akta Waris tersebut. Untuk memberikan gambaran yang jelas tentang proses pembuatan akta waris dan pembagian harta peninggalan, Pembuatan Akta Pemisahan dan Pembagian Harta

Peninggalan tersebut terlebih dahulu harus didahului oleh beberapa tahapan, yang dapat diuraikan di bawah ini:

- 1) Pembuatan Akta Pernyataan Waris;
- 2) Pembuatan Surat Keterangan Hak Waris (SKHW);
- 3) Pembuatan Akta Pemisahan dan Pembagian Harta Peninggalan Dengan demikian untuk sampai pada tahap akhir dari pembuatan Akta Pemisahan dan Pembagian Harta Peninggalan, diperlukan akta-akta yang mendahuluinya, Akta Pemisahan dan Pembagian Harta Peninggalan tersebut tidak dapat dengan serta merta dibuat oleh seorang notaris.

Untuk memastikan ada atau tidaknya anak luar kawin yang diakui dapat dibuktikan dengan akta pengakuan anak luar kawin tersebut dan dengan surat kelahirannya serta meminta keterangan para pihak yang terkait mengenai ada atau tidaknya anak luar perkawinan diakui.

Notaris harus meminta surat atau dokumen yang terkait dengan anak luar perkawinan tersebut, dengan menunjukkan kepada notaris yang bersangkutan. Dalam pembuatan akta yang terkait dengan akta waris bertanggung jawab sebatas menuangkannya ke dalam akta berdasarkan keterangan para pihak dan selebihnya adalah tanggung jawab dari para pihak itu sendiri kecuali notaris

melakukan kesalahan dalam perhitungan pembangian harta warisan. Setelah pembuatan Akta Pernyataan Waris selesai, maka segera akan diikuti dengan pembuatan Surat Keterangan Hak Waris oleh notaris dalam kapasitasnya sebagai ahli.

Hal ini dilakukan berdasarkan kebiasaan yang telah dilakukan oleh notaris di Indonesia sejak dahulu. Untuk pembuatan SKHW (Surat Keterangan Hak Waris) notaris bertindak selaku ahli dan bukan kewenangan sebagai notaris. Sehingga setelah anak diluar perkawinan diakui tersebut menerima bagiannya dari ahli waris lain tadi, maka anak luar perkawinan diakui tersebut tidak menuntut kembali. Sehingga dibuatlah perjanjian pelepasan hak tuntutan yang berisi bahwa anak luar perkawinan diakui tersebut tidak lagi menuntut haknya sebagai ahli waris, karena dia telah menerima bagian warisan berdasarkan kesepakatan yang sudah ditentukan.

Perjanjian-perjanjian yang dapat digunakan dan dibuat untuk menyelesaikan sengketa waris apabila terdapat anak luar perkawinan adalah dengan membuat:

- 1) Akta Pembatalan, merupakan akta yang memuat kesepakatan para ahli waris untuk membatalkan Akta Pembagian Waris yang telah pernah dibuat sebelumnya dan untuk kemudian dibuat Akta Pembagian Waris yang baru, dalam akta ini anak luar kawin yang dahulu belum masuk sebagai ahli waris,

dicantumkan sebagai ahli waris dengan bagian sesuai yang telah ditentukan oleh undang-undang.

- 2) Akta Perdamaian, akta ini merupakan kesepakatan ahli waris untuk menyelesaikan sengketa waris dengan cara bermufakatan, dan membagi waris menurut undang-undang.
- 3) Akta Perjanjian Pelepasan Hak Tuntutan, pembuatan akta ini merupakan solusi dari sengketa hak waris dalam pewarisan yang di dalamnya terdapat anak luar kawin yang dahulu pada saat pembuatan Akta Pembagian Waris tidak masuk sebagai ahli waris dan tidak memperoleh haknya. Akta Perjanjian Pelepasan Hak Tuntutan, dibuat tanpa membatalkan Akta Pembagian Waris yang telah dibuat, melainkan dalam akta ini anak luar kawin tersebut membuat pernyataan bahwa ia telah melepaskan segala haknya atas harta warisan dan tidak akan menuntut ahli waris lainnya atas harta warisan. Dalam akta ini juga diperjanjikan untuk itu si anak luar perkawinan mendapatkan kompensasi dari ahli waris yang lain sesuai dengan kesepakatan di antara para ahli waris.

2.2.3. Hukum Waris Islam

Hukum Kewarisan Islam atau yang dalam kitab-kitab fikih biasa disebut *Faraid* adalah hukum kewarisan yang diikuti oleh umat Islam dalam usaha mereka menyelesaikan pembagian harta peninggalan

keluarga yang meninggal dunia. Di beberapa negara berpenduduk mayoritas beragama Islam, *Faraid* telah menjadi hukum positif, meskipun di Indonesia hanya berlaku untuk warga negara yang beragama Islam, tidak berlaku secara nasional.

Namun di beberapa negara, hukum tersebut telah menjadi hukum nasional seperti yang berlaku di Saudi Arabia. Hukum waris perdata menyatakan bahwa pewarisan dapat terjadi ketika seorang meninggal dunia. Sedangkan definisi hukum waris menurut hukum Islam. Oleh para *fuqaha* mendefinisikannya sebagai suatu ilmu yang dengan dialah dapat kita ketahui orang yang menerima pusaka, serta sekedar yang diterima tiap-tiap ahli waris dan cara membaginya. Dalam hukum waris Islam, penempatan seseorang menjadi ahli waris didasarkan pada adanya perkawinan, hubungan darah dan memerdekakan hamba (saat ini sudah tidak banyak dibahas lagi kecuali dalam fiqh konvensional).

Adanya perkawinan akan menimbulkan hak waris antara suami, dan istri, sedangkan hubungan darah akan menyebabkan hak mendapatkan waris bagi kedua orang tua dan anak-anak. Jika ahli waris ada maka yang menjadi ahli waris hanyalah suami atau istri, anak, ibu dan bapak. Perbedaan yang menonjol dari hukum waris lainnya, dalam hukum Islam bagian anak perempuan mendapatkan setengah dari anak laki-laki.

Titik singgung antara hukum Islam dengan hukum adat terletak pada pandangan adanya “keistimewaan” antara anak laki-laki dan

perempuan. Dalam hukum adat dengan sistem Matrilineal, lebih mengedepankan anak perempuan, sementara hukum waris dalam *madzhab sunny* (madzhab Hanafi, Maliki, Syafi'i, dan Hambali) cenderung bersifat patrilineal. Sementara itu Hazairin yang berusaha menggagas fikih dengan corak ke Indonesiaan berusaha membangun hukum waris dengan corak bilateral. Dalam Kompilasi Hukum Islam ditegaskan bahwa apabila kata sepakat atau musyawarah antara para ahli maka warisan dapat dibagikan sama rata.

Namun hal tersebut belum tentu berlaku bagi setiap masyarakat di Indonesia, terutama masyarakat yang masih memegang adat secara kuat, karena pembagian warisan bergantung kepada bentuk masyarakat dan sifat kekeluargaan berpokok pangkal pada sistem menarik garis keturunan, sehingga bisa terdapat perbedaan.

2.3. Kajian Umum Tentang Hak Mewaris Anak Luar Kawin

a. Menurut Undang-Undang Perkawinan

Pada Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, anak luar kawin hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Oleh karena itu ia hanya dapat mewaris dari ibunya dan keluarga ibunya saja dan ia tidak mendapat warisan dari bapak dan keluarga bapaknya.

b. Menurut Hukum Waris Adat

Pada umumnya menurut hukum adat anak yang lahir dari perkawinan ayah dan ibunya yang tidak sah, maka tidak berhak sebagai ahli waris dari orang tuanya. Anak yang tidak sah itu hanya mewaris dari ibu atau kerabat ibunya²⁷.

c. Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Perlindungan hukum terhadap anak di Indonesia telah tertuang dalam Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang menyatakan bahwa:

“Perlindungan Anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.

Mengenai hak anak, Pasal 1 Ayat (12) Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa:

“Hak anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan negara.”

Pasal 7 ayat (1) UU Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak juga mengatur bahwa

“Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan dan diasuh oleh orang tuanya sendiri”.

²⁷ Ibid, hlm.234.

Hak anak untuk mengetahui identitas kedua orang tuanya akan memperjelas status serta hubungan antara anak dengan orang tuanya.

Dengan adanya peraturan perundang-undangan tersebut di atas, menunjukkan bahwa anak luar kawin telah memiliki perlindungan hukum untuk dilindungi hak-haknya sehingga anak luar kawin juga dapat menuntut haknya dalam pembagian warisan. Negara juga menjamin hak-hak anak termasuk hak anak luar kawin dan diberikan perlindungan Hukum. Melalui Undang-Undang Perlindungan Anak, Negara menjamin serta melindungi hak anak luar kawin meliputi:²⁸

- 1) Hak atas hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi yang sesuai dengan harkat dan martabat manusia.
- 2) Hak atas identitas dan kewarganegaraan.
- 3) Hak untuk beribadah, berpikir dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasannya.
- 4) Hak untuk mengetahui orang tuanya dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.

²⁸ Erni Agustina, "Perlindungan Hak Mewaris Seorang Anak Hasil Perkawinan Ijab Qabul tidak Tercatat pada Hukum Negara", *artikel*, Jurnal Lex Jurnalica (Journal of Law) Vol. 6 No.2, April 2009, bisa diunduh melalui tautan: <http://ejurnal.esaunggul.ac.id/index.php/Lex/article/viewFile/303/276>, akses tanggal: 14 Juni 2017). hlm. 6.

- 5) Hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial.
- 6) Hak untuk mendapatkan pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya.
- 7) Hak untuk menyatakan dan didengar pendapatnya, serta menerima, mencari, dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasannya, demi pengembangan dirinya yang sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan.
- 8) Hak untuk beristirahat dan berekreasi.
- 9) Hak untuk mendapatkan perlindungan dari diskriminasi, kekerasan, eksploitasi, ketidakadilan dan lain-lainnya.
- 10) Hak untuk memperoleh perlindungan dari penyalahgunaan dalam kegiatan politik, pelibatan dalam sengketa bersenjata, kerusuhan sosial, peperangan dan unsur kekerasan.
- 11) Hak untuk mendapatkan perlakuan yang berbeda dengan orang dewasa dalam pengadilan, mendapatkan bantuan hukum dan memperoleh keadilan dalam sidang tertutup.

Undang-undang Perlindungan anak ini dapat memberikan kejelasan dalam kedudukan anak luar kawin sehingga anak luar kawinpun melingkupi semua aspek tentang hak anak dan

beberapa di antaranya adalah hak atas identitas, hak atas kesehatan, hak atas pendidikan dan hak atas perlindungan.

- d. Menurut Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

Perlindungan atas hak anak juga tertuang dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, yang menyebutkan bahwa;

“Setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat, dan negara. Hak anak adalah hak asasi manusia dan untuk kepentingannya hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum bahkan sejak dalam kandungan. Setiap anak sejak kelahirannya, berhak atas suatu nama dan status kewarganegaraan.”

Melalui peraturan perundang-undangan tersebut di atas, menunjukkan bahwa anak luar nikah telah memiliki perlindungan hukum untuk dilindungi hak-haknya. Negara juga menjamin hak-hak anak termasuk hak anak luar kawin dan diberikan perlindungan hukum.

Di Suku Toraja anak yang lahir di luar perkawinan yang sah adalah anak bu'le, anak ini hanya dapat mewaris dari ibunya atau keluarga ibunya. Walaupun demikian apabila kemudian ibunya setelah anak itu lahir kawin dengan lelaki yang membenih anak tersebut dan anak itu tinggal bersama ayah kandungnya itu, si anak

tetap tidak dapat mewaris dar bapaknya. Begitu pula anak yang lahir dari ayah ibunya yang kemudian cerai kemudian rujuk kembali secara diam-diam tanpa dilakukan di hadapan pejabat negara atau agama, ia tetap anak kowar dan tidak bersah sebagai ahli waris.²⁹

Anak Luar Kawin yang tidak layak menjadi ahli waris apabila:³⁰

- a. Jika oleh hakim ia dihukum karena membunuh pewaris, jadi wajib ada putusan hakim yang menghukumnya.
- b. Jika ia secara paksa mencegah kemauan pewaris untuk membuat wasiat.
- c. Jika ia melenyapkan atau memalsu surat wasiat dari pewaris.
- d. Melanggar ketentuan adat yang berlaku bagi pewaris.

2.4. Kajian Umum Tentang Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010

2.4.1 Wewenang Mahkamah Konstitusi Dalam Melakukan Uji Materiil Terhadap Undang-Undang

Peraturan tertinggi dalam tata urutan peraturan di Indonesia adalah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, konsekuensi dalam peraturan yang lebih rendah tingkatannya tidak boleh

²⁹ *Op.cit.*, hlm.88.

³⁰ Oemarsalim, *Dasar-dasar hukum waris di Indonesia*, (Rineka Cipta:Jakarta,1991, hlm.141.

berlawanan dengan dengan peraturan yang lebih tinggi (UUD 1945). Sedangkan untuk menjamin bahwa proses pembetulan peraturan perundang-undangan itu tidak bertentangan dengan Konstitusi, atau ada peraturan yang lebih tinggi, perlu adanya mekanisme pengawasan melalui hak menguji.

Berdasarkan perubahan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 bahwa pengujian terhadap peraturan perundang-undangan dibawa undang-undang dilakukan oleh Mahkamah Agung, sedangkan pengujian suatu Undang-Undang Dasar 1945 dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi (MK).

Fungsi dan peran utama Mahkamah Konstitusi adalah menjaga konstitusi guna tegakan prinsip Konstitusionalitas hukum. Demikian halnya dengan negara-negara yang mengakomodir pembentuk Mahkamah Konstitusi dalam system ketatanegaraan. Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga tertinggi negara yang dibentuk sebagai pengawal dan penafsir Undang-undang Dasar. Dengan adanya Mahkamah Konstitusi dalam system Konstitusi di Indonesia sekaligus untuk menjaga terselenggaranya system kenegaraan yang stabil. Putusan Mahkamah Konstitusi merupakan suatu pranata sosial yang mampu merubah paradigma dan perilaku masyarakat pada umumnya melalui system kenegaraan yang berlaku.³¹

³¹ D.Y.Witanto. *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin*, (Prestasi Pustaka: Jakarta. 2012) hlm. 220.

Untuk itu, disepakati perlunya lembaga hukum yang berkewajiban menilai terlebih dahulu pelanggaran hukum yang dilakukan oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden yang dapat menyebabkan Presiden dan/atau Wakil Presiden diberhentikan dalam masa jabatannya melakukan Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar hal tersebut berdasarkan dalam satu wewenang yang dimiliki Mahkamah Konstitusi sesuai yang dijelaskan sebelumnya ialah Kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dirumuskan pada pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 berbunyi :

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkatan pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.”

Setiap warga memiliki hak untuk mengajukan permohonan uji materiil terhadap berlakunya undang-undang tersebut telah merugikan hak konstitusinya dalam artian terdapat materi yang bertentangan dengan ketentuan UUD 1945. Pengujian suatu undang-undang bertentangan atau tidak dengan konstitusi, mekanisme yang disepakati adalah Hak Uji Materiil (*Judicial review*). Jika undang-undang atau bagian di dalamnya itu dinyatakan terbukti tidak selaras dengan konstitusi, maka produk hukum itu dibatalkan Mahkamah Konstitusi. Melalui kewenangan *Judicial review*, Mahkamah Konstitusi menjadi lembaga negara yang mengawal agar tidak lagi terdapat ketentuan hukum yang keluar dari koridor konstitusi.

2.4.2 Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010

Putusan No.46/PUU-VIII/2010 ini sebagai hasil dari *Judicial review* Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 46 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 yang diajukan oleh Hj. Aisyah Mochtar alias Machica Bin H. Mochtar Ibrahim dan anaknya yang bernama Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono terhadap Moerdiono dimana Moerdiono sebagai seorang suami yang telah beristri menikah kembali dengan istrinya yang kedua bernama Hj. Aisyah Mokhtar secara syari'at Islam dengan tanpa dicatatkan dalam register Akta Nikah, oleh karena itu ia tidak memiliki Buku Kutipan Akta Nikah, dan dari perkawinan tersebut lahir seorang anak laki-laki yang bernama Muhammad Iqbal Ramdhan Bin Moerdiono.

Dasar adanya *Judicial review* ini ialah pihak dari pemohon merasa hak-hak konstitusinya sebagai warga negara Indonesia yang dijamin oleh Pasal 28 B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan, karena status perkawinannya menjadi tidak sah, demikian juga terhadap anak yang dilahirkannya menjadi tidak sah. Dengan berlakunya Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Perkawinan yang tidak sah berakibat hilangnya status perkawinan antara Moerdiono dengan Hj. Aisyah serta status Muhammad Iqbal Ramdhan sebagai anak Moerdiono.³²

³² Ibid.hlm.163.

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 menyatakan:

“Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”

Pada Pasal 2 ayat (2) menyatakan:

“Tiap-tiap pernikahan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menyatakan:

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”.

Pasal 28 B ayat (1) Undang- Undang Dasar RI 1945 yang menyatakan:

“Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”.

Pasal 28 B ayat (2) menyatakan bahwa:

“Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”

dan Pasal 28 D ayat (1) yang menyatakan:

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.

Atas permohonan Hj. Aisyah serta status Muhammad Iqbal Ramdhan tersebut Mahkamah Konstitusi berpendapat mengenai ketentuan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 tentang pencatatan perkawinan bahwa sesuai penjelasan umum angka 4 huruf (b) Undang- Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 , Mahkamah Konstitusi menyimpulkan bahwa pencatatan perkawinan bukan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan, pencatatan merupakan kewajiban administrasi yang diwajibkan berdasarkan perundang-undangan. Oleh karena itu Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa Pasal 2 ayat (2) Undang Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 tidak bertentangan dengan konstitusi.

Mahkamah Konstitusi juga berpendapat mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang dikonklusikan dengan anak yang tidak sah. Menurut Mahkamah Konstitusi secara alamiah tidak mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dengan sperma baik melalui hubungan seksual maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Maka dari itu tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan

perempuan tersebutlah sebagai ibunya karena tidak tepat dan tidak adil pula apabila laki-laki yang membuahi sang anak dibebaskan dari tanggung jawabnya sebagai seorang ayah.

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 ini mengubah Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, dimana Pasal tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.

Sehingga Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan,

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”

tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca,

“Anak yang dilahirkan di luar kawin mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”.

Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat (final and binding). Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final. Artinya, tidak ada peluang menempuh upaya hukum berikutnya pasca putusan itu sebagaimana putusan pengadilan biasa yang masih memungkinkan kasasi dan Peninjauan Kembali (PK). Selain itu juga ditentukan putusan Mahkamah Konstitusi memiliki kekuatan hukum tetap sejak dibacakan dalam persidangan Mahkamah Konstitusi . Putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap memiliki kekuatan hukum mengikat untuk dilaksanakan. Semua pihak termasuk penyelenggara negara yang terkait dengan ketentuan yang diputus oleh Mahkamah Konstitusi harus patuh dan tunduk terhadap putusan mahkamah Konstitusi.³³

³³ Ibid. hlm.191.

2.5. Kajian Umum Tentang Anak Luar Kawin dalam Pembagian Waris Adat Toraja

Hukum Adat di Toraja bersifat parental atau bilateral, dimana hukum Waris Adat yang terdapat dalam masyarakat Toraja menganut sistem kekeluargaan dengan menarik garis keturunan dari kedua belah pihak orang tua, yaitu baik dari garis bapak maupun dari garis ibu yang dikenal dengan sebutan sistem parental atau bilateral, sistem kekeluargaan parental atau bilateral ini memiliki ciri khas tersendiri pula, yaitu bahwa yang merupakan ahli waris adalah anak laki-laki maupun anak perempuan sehingga merekapun mempunyai hak yang sama atas harta peninggalan orangtuanya, dalam proses pengalihan sejumlah harta kekayaan dari pewaris kepada ahli waris, anak laki-laki dan anak perempuan mempunyai hak untuk diperlakukan sama tanpa membeda-bedakan.

Dalam hubungan kekerabatan baik antara ayah biologisnya dengan anak luar kawin (yang karena motivasi Adat mendapat pengakuan oleh ayah biologisnya tidak ada masalah) dengan keluarga ayah biologisnya cukup pada pengakuan bahwa memang misalnya pria A harus menikahi ibu anak tersebut, karena masyarakat tidak menganggap motivasi menghindari masalah sehingga melahirkan anak diluar perkawinan tersebut sebagai perbuatan yang harus dicela, sehingga anak tersebut dapat secara bebas bergaul dengan keluarga dari ayah biologisnya, bahkan kekerabatannya dapat menjadi lebih erat.

Untuk hubungan anak luar perkawinan dengan ibunya tetap dalam pengakuan hubungan antara anak dengan ibu kandungnya, keluarga ibu kandung menerima tanpa adanya perbedaan dengan cucu-cucu lainnya atau anak-anak dari anaknya, karena keluarga pada garis besarnya memahami motivasi hubungan ibu kandungnya dengan ayah biologisnya. Keluarga wanita atau ibu dari anak luar perkawinan tidak akan memaksa berlangsungnya perkawinan secara sah antara pria atau ayah biologisnya dari anak luar kawin tersebut dengan ibu anak luar kawin tersebut, dikarenakan mereka memahami ancaman petaka Adat apabila tindakan berupa keinginan untuk menikahkan secara sah kedua pasangan tersebut. Di Toraja anak yang lahir diluar perkawinan dinamakan "*anak bule*", di mana ia hanya mewaris dari ibunya atau keluarga ibunya. Namun di kalangan masyarakat Adat Toraja masih banyak terjadi, dikarenakan apa yang disebut asas keadilan dan parimirma yaitu dengan welas asih dan kerelaan, sehingga anak bule' tidak dibedakan kewarisannya dengan anak-anak yang sah atau setidaknya mereka masih diberi bagian dari harta warisan orang tuanya.

Pelaksanaan pembagian warisan, sering kita mendengar terjadinya perselisihan atau sengketa. Biasanya terjadi karena ada pihak keluarga yang merasa tidak puas dengan bagiannya terhadap harta warisan yang ada, atau bahkan karena ia tidak mendapat bagian dari harta warisan yang ada. Perselisihan tersebut dapat menyebabkan kerenggangan dalam hubungan kekeluargaan antara anggota keluarga tersebut, bahkan sering terjadi satu anggota keluarga menjadi bermusuhan dengan anggota keluarga yang lain.