

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan**

##### **1. Pengertian Perkawinan**

Perkawinan sebagai urusan keluarga dan kekerabatan mempunyai fungsi untuk memungkinkan pertumbuhan secara tertib suatu masyarakat. Kerabat melalui angkatan (generasi) baru, dimana anak-anak yang lahir dalam perkawinan itu meneruskan masyarakat keluarga dan kerabat, sekaligus berfungsi untuk meneruskan tertib klan ataupun suku. Disamping perkawinan sebagai urusan keluarga dan kerabat, maka berkumpulnya dua orang sebagai suami isteri atau dalam pergaulan sebagai suami isteri dan dalam suatu rumah tangga adalah urusan yang sangat bersifat perseorangan.

Pada dasarnya kerabat dan masyarakat menginginkan agar perkawinan yang telah dilangsungkan itu dapat bertahan untuk selamanya, sampai kaken-kaken, ninen-ninen, artinya suami menjadi kakek dan si isteri menjadi nenek yaitu orang tua yang sudah bercucu dan bercicit.

Perkawinan adalah salah satu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat kita, dan bukan hanya suatu peristiwa yang mengenai mereka yang bersangkutan (perempuan dan laki-laki) akan tetapi juga orang tuanya, saudara-saudaranya dan keluarga. Di dalam

masyarakat kita bahwa yang kawin sesungguhnya keluarga dengan keluarga, lihatlah bagaimana banyaknya aturan-aturan yang harus dijalankan dan aturan berhubungan dengan adat istiadat yang mengandung sifat religio magis.

Undang-undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dalam Pasal 1 yang berbunyi : “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”. Pengertian perkawinan bila diperinci yaitu :

- a. Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri;
- b. Ikatan lahir bathin itu ditujukan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia yang kekal dan sejahtera;
- c. Ikatan lahir bathin dan tujuan bahagia yang kekal itu berdasarkan pada Ketuhanan Yang Maha Esa.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata pada dasarnya tidak memberikan definisi perkawinan. Penjelasan tentang perkawinan di dalam Pasal 26 KUHPerdata hanya menentukan bahwa perkawinan pada prinsipnya hanya dapat dilihat dari segi hubungan perdata saja, namun pengertian ataupun penjelasan tentang perkawinan tidak dapat ditemukan di dalam KUHPerdata. Pengertian tentang perkawinan menurut KUHPerdata dapatlah di artikan sebagai hubungan hukum antara subyek-

subyek yaitu laki-laki dan perempuan yang mengikatkan diri dalam perkawinan.

Hubungan tersebut didasarkan pada persetujuan diantara mereka dan mengikat satu sama lain. Persetujuan yang dimaksud disini bukanlah suatu persetujuan yang dimuat dalam buku III KUHPerdara, walaupun dalam hal ini persetujuan perkawinan dengan persetujuan pada umumnya terdapat unsur yang sama yaitu adanya ikatan antara kedua belah pihak, tetapi ada perbedaan dalam hal bentuk dan isi dari persetujuan tersebut.<sup>1</sup> Suatu perkawinan bukanlah merupakan bidang hukum perikatan, melainkan hukum keluarga, oleh karena itu hanya diperkanankan adanya kelangsungan suatu pembentukan keluarga sebagai suatu yang benar-benar atas kehendak yang disetujui bersama antara kedua pihak yang bersangkutan tanpa campur tangan pihak lain.<sup>2</sup>

## **2. Syarat Sahnya Perkawinan**

a. Menurut UU No. 1 tahun 1974 antara lain :

- 1) Perkawinan harus di dasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
- 2) Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun (dua puluh satu) tahun harus mendapat ijin kedua orang tuanya.

---

<sup>1</sup> Soedharyo Soimin, Hukum Orang dan Keluarga, Prespektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam, dan Hukum Adat, Sinar Grafika, Jakarta, 2004), Hlm. 8.

<sup>2</sup> R. Abdoel Djamali, Pengantar Hukum Indonesia, Cet.8, Raja Grafindo, Jakarta, 2003, Hlm. 144.

- 3) Dalam hal seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka ijin kawin cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
  - 4) Perkawinan hanya diijinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun.
  - 5) Seseorang yang masih terikat perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi kecuali tersebut pada Pasal 3 dan Pasal 4 Undang-undang ini.
  - 6) Apabila suami istri telah bercerai kawin lagi satu dengan yang lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, maka diantara mereka tidak boleh dilangsungkan perkawinan lagi.
  - 7) Bagi wanita yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu.
- b. Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata
- 1) Berlaku asas monogami (Pasal 27 KUH Perdata).
  - 2) Adanya kata sepakat dan kemauan bebas antara silaki-laki dan si perempuan (Pasal 29 KUH perdata).
  - 3) Seorang laki-laki sudah berumur 18 tahun dan perempuan 15 tahun (Pasal 29 KUH Perdata).
  - 4) Ada masa tunggu bagi seorang perempuan yang bercerai, yaitu 300 hari sejak perkawinan terakhir bubar (pasal 34 KUH Perdata).

- 5) Anak-anak yang belum dewasa harus memperoleh izin kawin dari kedua orang tua mereka (Pasal 35 KUH Perdata).
- 6) Tidak terkena larangan kawin (Pasal 30-33 KUH Perdata).

### **3. Pengertian Perkawinan Adat**

Perkawinan sebagai urusan keluarga dan kekerabatan mempunyai fungsi untuk memungkinkan pertumbuhan secara tertib suatu masyarakat. Kerabat melalui angkatan (generasi) baru, di mana anak-anak yang lahir dalam perkawinan itu meneruskan masyarakat keluarga dan kerabat, sekaligus berfungsi untuk meneruskan tertib klan ataupun suku. Di samping perkawinan sebagai urusan keluarga dan kerabat, maka berkumpulnya dua orang sebagai suami isteri atau dalam pergaulan sebagai suami isteri dan dalam suatu rumah tangga adalah urusan yang sangat bersifat perseorangan.

Perkawinan adalah salah satu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat kita, dan bukan hanya suatu peristiwa yang mengenai mereka yang bersangkutan (perempuan dan laki-laki) akan tetapi juga orang tuanya, saudara-saudaranya dan keluarga. Di dalam masyarakat kita bahwa yang kawin sesungguhnya keluarga dengan keluarga, lihatlah bagaimana banyaknya aturan-aturan yang harus dijalankan dan aturan berhubungan dengan adat istiadat yang mengandung sifat religius magis.

Perkawinan merupakan salah satu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat. Sebab perkawinan itu tidak hanya

menyangkut wanita atau pria calon mempelai saja, tetapi juga orang tua kedua mempelai, saudara-saudaranya bahkan kedua keluarga mereka. Dalam hukum adat perkawinan itu bukan hanya merupakan peristiwa penting bagi mereka yang masih hidup saja, tetapi perkawinan juga merupakan peristiwa yang sangat berarti serta sepenuhnya mendapat perhatian dan di ikuti oleh arwah-arwah para leluhur kedua para pihak.

Perkawinan menurut hukum adat merupakan suatu hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan, yang membawa hubungan yang lebih luas yaitu antara kelompok kerabat laki-laki dan perempuan bahkan antara masyarakat yang satu dengan masyarakat yang lain.<sup>3</sup>

Perkawinan biasanya diartikan sebagai ikatan lahir bathin antara pria dan wanita sebagai suami isteri, dengan tujuan membentuk suatu keluarga bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sedangkan dalam bentuk perkawinan yang terjadi berdasarkan aturan-aturan dan norma-norma yang berlaku dalam masyarakat setempat.

#### **4. Sistem Perkawinan Menurut hukum adat**

Sistem perkawinan ada 3 macam yaitu:

- a. Sistem Endogami Dalam sistem ini orang hanya diperbolehkan kawin dengan seseorang dari suku keluarganya sendiri. Sistem perkawinan ini jarang terjadi di Indonesia. Menurut Van Vollenhoven hanya ada satu daerah saja secara praktis mengenal sistem endogami ini, yaitu daerah Toraja. Tapi sekarang di daerah ini pun sistem akan lenyap

---

<sup>3</sup> Laksanto Utomo, Hukum Adat, Rajawali Pers, Jakarta, 2016, Hlm. 89

dengan sendirinya kalau hubungan darah itu dengan daerah lainnya akan menjadi lebih mudah, erat dan meluas. Sebab sistem tersebut di daerah ini hanya terdapat secara praktis saja, lagi pula endogami sebetulnya tidak sesuai dengan sifat susunan kekeluargaan yang ada di daerah itu, yaitu Parental.<sup>4</sup>

- b. Sistem Exogami Dalam sistem ini, orang diharuskan menikah dengan suku lain. Menikah dengan suku sendiri merupakan larangan. Namun demikian, seiring berjalannya waktu, dan berputarnya zaman lambat laun mengalami proses perlunakan sedemikian rupa, sehingga larangan perkawinan itu diperlakukan hanya pada lingkungan kekeluargaan yang sangat kecil saja. Sistem ini dapat di jumpai daerah Gayo, Alas, Tapanuli, Minangkabau, Sumatera Selatan, Buru dan Seram.<sup>5</sup>
- c. Sistem Eleutherogami Sistem Eleutherogami berbeda dengan kedua sistem diatas, yang memiliki larangan-larangan dan keharusan-keharusan. Eleutherogami tidak mengenal larangan-larangan dan keharusankeharusan tersebut. Larangan-larangan yang terdapat dalam sistem ini adalah larangan yang terdapat dalam sistem ini adalah larangan yang berhubungan dengan ikatan kekeluargaan yang menyangkut nasab (keturunan) seperti kawin dengan ibu, nenek, anak kandung, cucu, juga dengan saudara kandung, saudara bapak atau ibu. Atau larangan kawin dengan musyahrah (per-iparan) seperti kawin

---

<sup>4</sup> Soerjono Soekanto, Intisari Hukum Keluarga, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, Hlm.132

<sup>5</sup> Ibid Hlm. 6

dengan ibu tiri, mertua, anak tiri. Dalam sistem ini dapat di jumpai hampir di seluruh masyarakat Indonesia.

## 5. Bentuk Perkawinan Adat

Di Indonesia dapat di jumpai tiga bentuk perkawinan adat, antara lain:

- a. Bentuk perkawinan jujur (*bridge-gif marriage*) Kawin jujur merupakan bentuk perkawinan di mana pihak laki-laki memberikan jujur kepada pihak perempuan. Benda yang dapat dijadikan sebagai jujur biasanya benda-benda yang memiliki magis. Pemberian jujur diwajibkan adalah untuk mengembalikan keseimbangan magis yang semula menjadi goyah, oleh karena terjadinya kekosongan pada keluarga perempuan yang telah pergi karena menikah tersebut. Perkawinan jujur di jumpai pada masyarakat Patrilineal. Ciri-ciri perkawinan jujur adalah patrilokal, artinya isteri bertempat tinggal di kediaman suami atau keluarga suami.<sup>6</sup>Di samping itu perkawinan jenis ini bersifat exogami yaitu larangan untuk menikah dengan warga yang se-clan atau se-marga.
- b. Bentuk perkawinan semendo (*suitor service marriage*) Perkawinan semendo pada hakikatnya bersifat matrilineal dan exogami. Matrilineal berarti bahwa isteri tidak berkewajiban untuk bertempat tinggal di kediaman suami. Dalam perkawinan ini biasa dijumpai dalam keadaan

---

<sup>6</sup> Soerojo Wignjodipoero, Pengantar Dan Asas Hukum Adat, Sumur, Bandung, 1989, Hlm. 128

darurat, di mana perempuan sulit mendapatkan jodoh atau karena laki-laki tidak mampu untuk memberikan jujur.

- c. Bentuk perkawinan bebas (*exchange marriage*) Dalam bentuk kawin bebas tidak menentukan secara tegas dimana suami atau isteri akan tinggal, hal ini tergantung pada keinginan masing-masing pihak. Bentuk kawin bebas ini bersifat endogami, artinya suatu anjuran untuk kawin dengan warga kelompok kerabat sendiri.

## 6. Tujuan Perkawinan Adat

Adapun tujuan perkawinan bagi masyarakat adat yang bersifat kekerabatan adalah untuk mempertahankan dan meneruskan keturunan menurut garis kebpakan atau keibuan atau keibu-bapakan, untuk kebahagiaan rumah tangga keluarga/kerabat, untuk memperoleh nilai-nilai adat budaya dan kedamaian, dan untuk mempertahankan kewarasan. Oleh karena sistem keturunan dan kekerabatan antara suku bangsa Indonesia yang satu dan lain berbeda-beda, maka tujuan perkawinan adat bagi masyarakat juga berbeda antara suku bangsa yang satu dan daerah yang lain, begitu juga dengan akibat hukum dan upacara perkawinannya.

Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Agama, Dalam masyarakat Patrilineal, perkawinan bertujuan untuk mempertahankan garis keturunan bapak, sehingga anak laki-laki (tertua) harus melaksanakan bentuk perkawinan ambil isteri (dengan pembayaran uang jujur), dimana setelah terjadi perkawinan, istri ikut (masuk) dalam kekerabatan suami dan melepaskan kedudukan adatnya dalam susunan

kekerabatan bapaknya. Sebaliknya dalam masyarakat matrilineal, perkawinan bertujuan untuk mempertahankan garis keturunan ibu, sehingga anak perempuan (tertua) harus melaksanakan bentuk perkawinan ambil suami (semando) dimana setelah terjadinya perkawinan suami ikut (masuk) dalam kekerabatan isteri dan melepaskan kedudukan adatnya dalam susunan kekerabatan orangtuanya.

### **7. Masalah adat Jika Tidak Ada Perkawinan**

Tentang hal ini ada dua pendirian :<sup>7</sup>

- a. Menganggap anak-anak ini tidak bersalah, bebas cela, penghinaan dan hukuman walaupun hubungan perempuan dan laki-laki tanpa upacara adat, tanpa perkawinan atau sesuatu formalitas apapun.
- b. Perbuatan melahirkan anak tidak sah adalah dikutuk dan harus dienyahkan baik bagi ibu maupun bagi si anak.

Dalam hal yang pertama kita melihat, bahwa anak yang lahir di luar perkawinan, beribu pada perempuan yang tidak menikah yang melahirkannya, ini dianggap sebagai suatu hal yang biasa dan tidak tercela atau cacat seperti halnya di Minahasa, Ambon dan Mentawai.

Dalam hal kedua terdapat suatu sikap yang keras yang mengutuk terhadap ibu yang melahirkan tanpa pernikahan dan anak tersebut, karena dibawa oleh pendirian yang magis religius, akan membawa petaka, celaka, sial dan sebagainya. Oleh karena itu ibu dan anak tersebut harus diasingkan

---

<sup>7</sup> Opcit. Hlm. 31

dari masyarakat, harus dibunuh atau diserahkan kepada Kepala Adat atau Raja sebagai budak.

Berhubung dengan hal itu baik dahulu maupun sekarang diadakan suatu Lembaga untuk mencegah supaya ibu dan anak jangan sampai tertimpa kemalangan. Patut disini dinamakan Lembaga Kawin Paksa, yang dipaksakan kepada laki-laki yang ditunjuk oleh si perempuan sebagai orang yang menurunkan anak yang masih dalam kandungannya. Laki-laki itu dipaksa supaya kawin dengan perempuan itu oleh Rapat Marga di Sumatra Selatan atau Hakim di Bali. Jika menolak untuk mengawininya, maka laki-laki itu dihukum atau di denda. Sedangkan di Jawa, Kepala Desa dapat memaksakan sesuatu perkawinan, antara lain dengan siapa saja, biasanya Kepala Desa sendiri, supaya pada waktu melahirkan anak tersebut berada dalam status perkawinan yang sah.

Pada jaman sekarang pembuangan keluar masyarakat sudah jarang sekali dilakukan. Di Nias anak dan ibu tetap mendapat celaan yang berat walaupun toleransi masyarakat dibiarkan, di bali masih dimungkinkan ada jalan dengan alasan-alasan tertentu mengesahkan anak itu antara lain dengan melakukan pembayaran adat, supaya dapat tinggal dalam masyarakat dan berhubungan semata-mata dengan ibunya.

Di Bali anak yang dilahirkan diluar nikah adalah anak sah, jika dibangkitkan di masa pertunangan. Di Minahasa, seorang anak yang dilahirkan diluar pernikahan, berbapak pada laki-laki yang menurunkannya. Untuk menghilangkan keraguan masyarakat terhadapnya,

ia memberi sesuatu “hadiah adat” yang disebut Lilikur. Jadi merupakan suatu tanda bahwa ada hubungan sah antara ayah dan anak tersebut. Tetapi di tempat-tempat lain, anak yang dilahirkan diluar perkawinan menurut hukum adat tidak berbapak.

Dalam hukum adat tidak menjadi soal berapa lama anak luar kawin itu dilahirkan sesudah perkawinan. Menurut hukum Islam mesti harus lebih dari enam bulan. Aturan ini hampir tidak berpengaruh pada hukum adat. Menurut hukum adat anak yang dilahirkan sesudah putus perkawinan berbapak pada laki-laki bekas suami ibunya.<sup>8</sup>

## **B. Tinjauan Umum Tentang Anak Luar Kawin**

### **1. Macam-Macam Anak**

Anak adalah anak yang dilahirkan oleh seorang wanita baik anak sah maupun anak diluar perkawinan, hasil hubungannya dengan seorang laki-laki baik itu sebagai suaminya atau tidak<sup>9</sup>

Anak sebagai anggota keluarga mempunyai hak yang perlu dan seharusnya diperhatikan oleh orang tuanya, perlumendapatkan bimbingan dan perawatan. Kewajiban tersebut berlaku sampai anak kawin atau dapat berdiri sendiri dan berlaku terus meskipun perkawinan antara orang tuanya putus.

Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik, jika anak telah dewasa ia wajib memelihara menurut

---

<sup>8</sup> Ibid Hlm. 32

<sup>9</sup> Ibid Hlm. 16

kemampuannya yaitu kepada orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas bila mereka memerlukan bantuannya.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak yaitu dalam Pasal 1 ayat 2 bahwa anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah menikah. Batas umur 21 (dua puluh satu) tahun ditetapkan oleh karena berdasarkan pertimbangan kepentingan sosial, kematangan pribadi dan kematangan mental seorang anak dicapai pada umur tersebut. Batas umur dalam peraturan perundang-undangan lainnya, dan tidak pula mengurangi kemungkinan kemampuan untuk itu berdasarkan hukum yang berlaku.

Anak kandung adalah anak yang lahir dari kandungan ibu dan ayah kandungnya sedangkan anak sah adalah anak kandung yang lahir dari perkawinan orang tuanya yang sah menurut ajaran agama.<sup>10</sup> Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Apabila suatu perkawinan yang menurut hukum sah, maka anak yang dilahirkan dari perkawinan itu akan merupakan anak yang sah pula. Sehubungan dengan itu hukum adat menentukan bahwa seorang anak yang dilahirkan oleh ibunya yang mempunyai suami, maka anak itu adalah anak suaminya. Hubungan antara anak dan bapaknya merupakan suatu hubungan yang sah menurut hukum.

---

<sup>10</sup> Hilman Hadi Kusuma, Hukum Waris Adat, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, Hlm. 68

Didalam hukum adat terdapat bermacam-macam anak, yaitu anak sah, anak kandung, anak angkat, anak tiri dan anak yang lahir di luar perkawinan. Oleh karena pengertian yang berbeda-beda itu, maka sebaiknya diuraikan sesuai dengan klasifikasi, yaitu:<sup>11</sup>

- a. Anak sah ialah anak yang dilahirkan dari pernikahan yang sah menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya.
- b. Anak kandung ialah anak yang dilahirkan dari kandungan ibu dan ayah biologisnya.
- c. Anak angkat ialah seorang anak yang bukan keturunan dari suami istri, namun ia diambil, dipelihara dan diperlakukan seperti halnya anak keturunannya sendiri, sehingga antara anak yang diangkat dan orang yang mengangkat anak timbul suatu hubungan kekeluargaan yang sama seperti yang ada antara orang tua dan anak kandung sendiri.
- d. Anak Tiri ialah anak kandung istri janda atau dari suami duda yang mengikuti tali perkawinan.
- e. Anak yang lahir di luar perkawinan ialah anak yang lahir dari seorang wanita yang tidak mempunyai suami atau anak yang mempunyai bapak dan ibu yang tidak terikat dalam suatu ikatan perkawinan yang sah.

Tentang anak diluar kawin itu ada 2 jenis yaitu :

- a. Anak yang lahir dari ayah dan ibu antara orang-orang mana tidak terdapat larangan untuk kawin.

---

<sup>11</sup> Ibid, Hlm. 80.

- b. Anak yang lahir dari ayah dan ibu yang dilarang untuk kawin karena sebab-sebab yang ditentukan oleh undang-undang atau jika salah satu dari ayah ibu di dalam perkawinan dengan orang lain.

## 2. Terjadinya Anak Luar Kawin

Kehadiran seorang anak dalam suatu keluarga merupakan suatu kebahagiaan. Tetapi apabila seorang wanita yang tidak bersuami melahirkan anak, hal ini merupakan suatu aib bagi keluarganya. Proses terjadinya anak luar kawin dapat dikategorikan sebagai berikut :<sup>12</sup>

- a. Anak dari hubungan ibu sebelum terjadinya pernikahan.

Jika dua orang dari 2 jenis kelamin yang berbeda, keduanya tidak terikat perkawinan dengan orang lain mengadakan hubungan badan dan mengakibatkan seorang perempuan hamil, kemudian melahirkan seorang anak dan ada sebagian darah dari seorang anak laki-laki dan seorang perempuan yang menghasilkan anak tersebut yang tercampur dalam diri anak yang bersangkutan. Padahal antara Keduanya belum terikat tali perkawinan yang sah, maka anak tersebut adalah anak luar kawin.

- b. Anak dari kandungan ibu setelah bercerai lama dari suaminya.

Apabila seorang wanita mengadakan hubungan badan dengan bekas suaminya atau seorang laki-laki lain dan mengakibatkan wanita itu hamil kemudian melahirkan seorang anak, maka:

---

<sup>12</sup> Opcit Hlm. 100

- 1) Kelahiran anak itu apabila terjadi belum lama dari masa perceraian dengan suaminya maka anak tersebut masih dianggap anak dari bekas suaminya itu, dan
- 2) Apabila Kelahiran anak tersebut lama setelah masa perceraian ibunya dengan ayahnya, maka anak tersebut dapat dinamakan anak luar kawin

c. Anak dari kandungan ibu karena berbuat zina dengan orang lain.

Apabila seorang istri melahirkan seorang anak karena mengadakan hubungan badan dengan seorang laki-laki lain bukan suaminya, maka suaminya itu menjadi bapak dari anak yang dilahirkan tersebut. Kecuali apabila sang suami ini berdasarkan alasan yang dapat diterima, dapat menolak menjadi bapak, anak yang dilahirkan oleh istrinya karena berbuat zina. Adapun alasannya ialah :

- 1) Suami tidak bisa menjalankan kewajibannya memenuhi kebutuhan biologis istrinya, misalnya impotensi.
- 2) Dapat dibuktikan oleh suaminya baik karena pengakuan pria yang melakukan zina dengan istrinya ataupun oleh istrinya sendiri atau oleh masyarakat

d. Anak dari kandungan ibu yang tidak diketahui siapa ayahnya.

Apabila seorang perempuan mengadakan hubungan badan dengan lebih dari seorang laki-laki atau mengadakan hubungan badan dengan berganti-ganti pasangan dan mengakibatkan seorang perempuan itu hamil, kemudian melahirkan seorang anak, dan jelaslah

di sini bahwa anak tersebut tidak diketahui siapa ayahnya, karena ibunya telah mengadakan hubungan badan dengan berganti-ganti pasangan yang tidak terlibat tali perkawinan yang sah.

e. Anak dari kandungan ibu tanpa melakukan perkawinan sah

Jika dua orang dari 2 (dua) jenis kelamin yang berbeda, keduanya tidak terikat tali perkawinan dengan orang lain mengadakan hubungan badan dan mengakibatkan seorang perempuan hamil kemudian melahirkan seorang anak dan ada sebagian darah dari seorang laki-laki dan seorang perempuan yang hubungannya menghasilkan anak tersebut, yang tercampur dalam diri anak yang bersangkutan. Padahal antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan yang kedua-duanya tidak terikat tali perkawinan dengan orang lain dan kedua pasangan tersebut telah hidup didalam kehidupan rumah tangga. Padahal antara keduanya belum terikat tali perkawinan yang sah.

### **3. Upaya Mengatasi Anak Luar Kawin**

Di beberapa daerah menganggap wanita yang melahirkan anak itu sebagai ibu anak yang bersangkutan, jadi biasa seperti kejadian normal seorang wanita melahirkan anak dalam perkawinan yang sah. Tetapi di beberapa daerah lain ada pendapat yang wajib mencela keras si ibu yang tidak kawin beserta anaknya, bahkan mereka lazimnya dibuang dari persekutuan. Untuk mencegah nasib si ibu dan anaknya yang malang ini,

terdapat suatu tindakan adat yang memaksa pria yang bersangkutan untuk kawin dengan wanita yang telah melahirkan anak itu.

Di samping kawin paksa tersebut di atas, adat mengenal usaha yang lain yaitu dengan cara mengawinkan wanita yang sedang hamil itu dengan salah seorang laki-laki lain. Maksudnya supaya anak dapat lahir dalam perkawinan yang sah. Cara ini banyak dijumpai di desa-desa Jawa, disebut nikah tambelan. Tetapi meskipun telah dilakukan upaya-upaya adat seperti tersebut di atas, semuanya itu toh tidak dapat menghilangkan perasaan dan pandangan tidak baik terhadap anak yang dilahirkan itu. Anak demikian ini di Jawa disebut “*anak haram jadah*”<sup>13</sup>. Istilah anak haram jadah biasanya banyak digunakan dalam daerah-daerah pedesaan seperti di Desa Agung Mulyo, Kecamatan Juwana Kabupaten Pati.

#### **4. Hubungan Hukum Anak terhadap Orang Tua**

Perkawinan menimbulkan hubungan hukum dengan anak yang dilahirkan, maka selanjutnya timbul kedudukan anak yang dilahirkan yang semuanya diatur dengan hukum.

- a. Anak sah Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah. Orang tua wajib memberikan nafkah dan penghidupan yang layak seperti nafkah, kesehatan, pendidikan, begitu juga dalam hal mewaris. Anak sah dari perkawinan yang sah otomatis dapat mewaris dari kedua orang tuannya.

---

<sup>13</sup> Soerojo Wignjodipuro, Pengantar Ilmu Hukum, Gunung Agung, Jakarta, 1983, Hlm. 127.

- b. Anak Luar Kawin Anak luar kawin dalam Undang-undang Perkawinan Pasal 43 ayat (1) dijelaskan bahwa: “anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya atau keluarga ibunya”, dan pasal 43 ayat (2) mengatakan bahwa “kedudukan anak luar kawin itu akan diatur dalam Peraturan Pemerintah”.<sup>14</sup>

Dengan demikian seorang anak tidak sah hanya mempunyai hubungan dengan ibunya maupun keluarga ibunya demikian pula dalam hal mewaris. Menurut Pasal 42, 43 UU Perkawinan dan pasal 100 KHI diterangkan bahwa anak luar kawin hanya mempunyai hubungan hukum terhadap ibu dan keluarga ibu yang melahirkannya yang berarti si anak tidak mempunyai hubungan hukum terhadap ayahnya, begitu juga dalam hal mewaris.

Anak yang lahir diluar perkawinan hanya dapat mewaris dengan ibu dan keluarga dari pihak ibu. Akan tetapi jika orang tua melakukan perbuatan hukum pengakuan dan pengesahan anak, maka anak luar kawin yang diakui mempunyai kedudukan yang sama dengan anak sah. Anak yang sah juga dapat menggantikan kedudukan ahli waris<sup>15</sup> dan dapat mewaris dari kedua orang tuanya.

## **5. Undang-Undang Tentang Hak Anak**

Dalam kaitannya dengan persoalan perlindungan anak, dalam hal ini anak luar kawin, Undang-undang Dasar 1945 dalam Pasal 34

---

<sup>14</sup> Ibid Hlm. 40

<sup>15</sup> Wienarsih Imam Subekti, SH., MH., dan Sri Soesilawati Mahdi, SH. “Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata” (Jakarta: Gitama Jaya Jakarta, 2005), Hlm. 80.

menyatakan bahwa negara memberikan perlindungan kepada fakir miskin dan anak-anak terlantar. Ketentuan UUD 1945 tersebut di atas ditegaskan pengaturannya dengan dikeluarkannya Undang-undang Nomor 4 tahun 1979 tentang kesejahteraan anak.

Pengertian kesejahteraan anak dalam undang-undang kesejahteraan anak tersebut di atas adalah anak yang dapat dijamin pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar baik secara rahasia, jasmani maupun sosial.<sup>16</sup>

Dalam Pasal 2 Undang-undang Nomor 4 tahun 1979 merumuskan hak-hak anak sebagai berikut :<sup>17</sup>

- a. Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar,
- b. Anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan kepribadian bangsa dan untuk menjadi warga negara yang baik dan berguna,
- c. Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan,
- d. Anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangan dengan wajar.

---

<sup>16</sup> Irma Setyowati Soemitro, Aspek hukum perlindungan anak, Bumi Aksara, Jakarta, 1990, Hlm. 16.

<sup>17</sup> Ibid, Hlm. 16.

## C. Tinjauan Umum Tentang Hukum Adat

### 1. Dasar Hukum Berlakunya Hukum Adat

Sistem hukum Indonesia mengenal hukum tertulis dan tidak tertulis. Pengakuan terhadap keberadaan hukum tidak tertulis secara tersurat dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Dasar (UUD) 1945, yang menyatakan: "Undang-undang suatu negara ialah hanya sebagian dari hukumnya negara itu. UUD ialah hukum dasar tertulis, sedang disampingnya berlaku juga hukum dasar tidak tertulis, ialah peraturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis.

Hukum tertulis meliputi Pembukaan dan Batang Tubuh UUD 1945, Ketetapan MPR, Undang-Undang, dan Peraturan Perundangundangan lainnya, termasuk Peraturan Perundang-undangan kolonial yang menurut Aturan Peralihan UUD 1945 masih berlaku untuk sementara waktu. Adapun Hukum Tidak Tertulis meliputi hukum dasar tidak tertulis, yaitu kebiasaan-kebiasaan ketatanegaraan yang timbul dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan fungsi kenegaraan (biasa disebut Konvensi Ketatanegaraan atau *Constitutional Convention*), dan hukum tidak tertulis lainnya, seperti hukum adat dan hukum kebiasaan yang hidup dan dihayati oleh rakyat Indonesia dalam kehidupan kemasyarakatannya.

Aturan hukum tidak tertulis terbentuk bukan karena ditetapkan oleh pimpinan persekutuan, melainkan tumbuh dari tahapan kebiasaan,

kemudian dari kebiasaan ke tata kelakuan, dari tata kelakuan ke adat istiadat, dari adat istiadat ke norma hukum. Semua itu berlangsung setelah nilai-nilai yang dihayati oleh paguyuban masyarakat itu mengendap pada masing-masing tahapannya, dibawah saringan cita hukum dan cita moral yang berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan.

Hukum adat sebagai hukum tidak tertulis merupakan salah satu bagian dari hukum nasional yang eksistensinya sejak zaman kolonial secara tegas dimaksudkan sebagai aturan bagi golongan pribumi (Pasal 131 *Indische Staatsregeling*). Setelah merdeka, selain masih dianut pluralisme hukum berdasarkan Aturan Peralihan Pasal II UUD 1945, yang antara lain masih menempatkan hukum adat sebagai hukum masyarakat pribumi. Pancasila dan UUD 1945 telah memberi landasan untuk mengangkat hukum adat sebagai sumber hukum nasional. Dalam arti, menarik segi-segi baik dari hukum adat dan membuang segi-segi yang tidak relevan dengan perkembangan Iptek.

Kedudukan hukum tidak tertulis dalam kaitannya dengan perundang-undangan (hukum tertulis), sistem Hukum Nasional Indonesia mendahulukan hukum tertulis dari hukum tidak tertulis jikaada benturan. Tetapi jika hukum tertulis tidak mengatur maka hukum tidak tertulislah yang terakhir mengaturnya.

Jadi, peran hukum tidak tertulis bersifat *anvullend* (mengisi) terhadap hukum tertulis. Sistem hukum tertulis dan hukum tidak tertulis keduanya saling melengkapi satu sama lain, meskipun hukum tertulis

mendapat tempat yang diutamakan. Walaupun pembentukan hukum adat berbeda dengan undang-undang, hukum adat tetap mempunyai kekuatan yang legal, karena masyarakat mentaatinya. Baik tertulis maupun tidak tertulis masing-masing mempunyai kebaikan dan kelemahan.

Untuk memperkuat pengakuan tentang dasar hukum berlakunya hukum adat, maka dalam pasal 18 B UUD 1945 hal tersebut dipertegas yang menyatakan sebagai berikut: “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang.”

## **2. Pengertian Hukum Adat**

Sebagaimana kita ketahui bahwa hukum dan hukum adat mempunyai arti yang sama yaitu sebagai suatu rangkaian norma yang mengatur tingkah laku dan perbuatan dalam hidup bermasyarakat dengan tujuan terciptanya suatu ketertiban dalam masyarakat. Yang membedakannya adalah hukum adat berlaku bagi orang Indonesia, sifatnya tidak tertulis dan tidak dibuat oleh legislatif. Dalam pemberlakuan hukum adat sebagai hukum positif kiranya perlu diketengahkan dua konsep pemikiran tentang hukum yang sangat tajam mempertentangkan kedudukan hukum adat dalam sistem hukum yaitu konsep pemikiran legisme (termasuk aliran positivisme) dan aliran mazhab sejarah. Aliran legisme menghendaki bahwa pembuatan hukum dapat begitu saja

dilakukan dengan undang-undang, sedangkan aliran sejarah menentang penyamaan hukum dengan undang-undang sebab hukum itu tidak mungkin dibuat melainkan harus tumbuh dari kesadaran hukum masyarakat.

Aliran mazhab sejarah yang dipelopori Von Savigny cukup besar pengaruhnya dalam membentuk aliran tentang pembangunan hukum di Indonesia yang pada awalnya juga terbelah atas aliran yang menghendaki dipertahankannya hukum adat yang tidak dikodifikasi dan tidak diunifikasikan. Aliran mazhab sejarah menghendaki agar hukum adat yang merupakan pencerminan nilai-nilai kebudayaan asli Indonesia dipertahankan untuk mencegah terjadinya pembaratan dalam hukum. Dalam sisi lain mempertahankan hukum adat juga berimplikasi negatif yaitu terisolirnya bangsa Indonesia dalam perkembangan hukum modern sehingga mengakibatkan keterbelakangan dan menimbulkan problem terutama dalam bersaing dengan bangsa lain. Pertentangan diatas tidak perlu dipertahankan melainkan harus dipertemukan dalam keseimbangan antara hukum sebagai alat dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat. Juga antara hukum sebagai alat untuk menegakan ketertiban yang sifatnya konserfasi (memelihara) dan hukum sebagai alat untuk membangun (mengarahkan) masyarakat agar lebih maju. Konsep ini sangat sesuai dengan pemikiran yang disampaikan oleh Eugen Ehrlich yang dikenal

dengan aliran sociological jurisprudence yang berbicara tentang living law atau hukum yang hidup dalam masyarakat<sup>18</sup>

Konsep pemikiran legisme/positivisme sangat mempengaruhi para sarjana hukum Eropah dan Belanda. Menurut konsep ini tidak ada hukum kecuali undangundang. Hukum tidak tertulis (termasuk hukum adat di Indonesia) dipandang bukan hukum. Konsep ini menyamakan hukum dengan undang-undang. Sebaliknya pihak mazhab sejarah menentang perundang-undangan sebagai suatu cara untuk membuat hukum karena hukum itu tidak mungkin dibuat melainkan tumbuh sendiri dari kesadaran hukum masyarakat. Pada sisi yang lain literatur hukum juga mencatat bahwa hukum dalam pengertian luas dapat dikelompokkan dalam dua bagian yaitu hukum tertulis dan hukum tidak tertulis. Hukum adat termasuk dalam kelompok kedua. Akan tetapi yang menjadi permasalahan adalah tidak ada satu pasalpun dalam batang tubuh UndangUndang Dasar UUD) 1945 yang mengatur tentang kedudukan hukum tidak tertulis. Malah pasal-pasal dalam batang tubuh UUD 1945 banyak yang memerintahkan ketentuan pasalnya untuk diatur lebih lanjut dengan Undangundang (undang-undang organik). Perintah pengaturan lebih lanjut ketentuan dalam UUD 1945 ke dalam undang-undang mengandung makna bahwa Negara Indonesia lebih mengutamakan hukum yang tertulis.

Dalam kehidupan sehari-hari dikalangan masyarakat secara umum istilah hukum adat sangat jarang kita jumpai, dimasyarakat umum biasanya

---

<sup>18</sup> Mahdi Syahbandir, kedudukan hukum adat dalam sistem hukum, Pustaka Pelajar Bandung, 2010, Hlm. 10

kita jumpai hanya dengan menyebut istilah adat yang berarti sebuah kebiasaan dalam masyarakat tertentu.

Secara etimologi (bahasa) kata adat berasal dari bahasa arab yakni “Adah” Yang berarti sebuah kebiasaan yaitu sebuah tingkah laku masyarakat yang sering terjadi sedangkan kata hukum secara etimologi berasal dari bahasa arab kata “Huk” yang artinya ketentuan atau suruhan, jadi bila digabung antara hukum dan adat yang berarti suatu perilaku masyarakat yang selalu terjadi secara terus menerus dan lebih tepatnya lagi bisa dinamakan sebuah hukum kebiasaan.

Namun sejauh ini perundang-undangan di Indonesia membedakan antara istilah “adat” dan “kebiasaan” , sehingga “hukum adat” tidak sama dengan “hukum kebiasaan” “Kebiasaan” yang diakui di dalam perundangan merupakan “Hukum Kebiasaan”, sedangkan “Hukum Adat” adalah hukum kebiasaan di luar perundangan.

Istilah hukum adat dikemukakan pertama kali oleh Prof.Dr.Christian Snouck Hurgronje dalam bukunya yang berjudul “*De Accheers*”(Orang-orang Aceh), yang kemudian diikuti oleh Prof.Mr.Cornelis Van Vollen Hoven dalam bukunya yang berjudul “*Het Adat Recht Van Nederland Indie*”

Dengan adanya istilah ini, maka pemerintah kolonial Belanda pada akhir tahun 1929 mulai menggunakan secara resmi dalam peraturan

perundangan Belanda.<sup>19</sup> Hukum adat pada dasarnya merupakan sebagian dari adat istiadat masyarakat. Adat istiadat mencakup konsep yang sangat luas.

Hukum Adat adalah Hukum *Non Statuir* yang berarti Hukum Adat pada umumnya memang belum/ tidak tertulis. Oleh karena itu dilihat dari mata seorang ahli hukum memperdalam pengetahuan hukum adatnya dengan pikiran juga dengan perasaan pula. Jika dibuka dan dikaji lebih lanjut maka akan ditemukan peraturan-peraturan dalam hukum adat yang mempunyai sanksi dimana ada kaidah yang tidak boleh dilanggar dan apabila dilanggar maka akan dapat dituntut dan kemudian dihukum.

Definisi dari hukum adat sendiri adalah suatu hukum yang hidup karena dia menjelmakan perasaan hukum yang nyata dari rakyat sesuai dengan fitrahnya sendiri, hukum adat terus menerus dalam keadaan tumbuh dan berkembang seperti hidup itu sendiri.<sup>20</sup>

Berikut beberapa Definisi hukum adat yang dikemukakan para ahli hukum, antara lain sebagai berikut:

1. Prof. Van Vollenhoven, yang pertama kali menyebut hukum adat memberikan definisi hukum adat sebagai : “ Himpunan peraturan tentang perilaku yang berlaku bagi orang pribumi dan timur asing pada satu pihak yang mempunyai sanksi (karena bersifat hukum) dan pada

---

<sup>19</sup> Bushar Muhammad. Asas-Asas Hukum Adat suatu pengantar, Pradnya Paramitha, Jakarta, 1981, Hlm.61

<sup>20</sup> Soepomo. Hukum Adat, PT Pradnya Paramita, Jakarta, 1992, Hlm. 3

pihak lain berada dalam keadaan tidak dikodifikasikan (karena adat).<sup>21</sup>

Abdulrahman menegaskan rumusan Van Vallenhoven dimaksud memang cocok untuk mendeskripsikan apa yang dinamakan Adat Recht pada jaman tersebut bukan untuk Hukum Adat pada masa kini.<sup>22</sup>

2. Prof. Soepomo, merumuskan Hukum Adat: Hukum adat adalah synonymim dari hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan legislative (statuary law), hukum yang hidup sebagai konvensi di badan-badan hukum Negara (Parlemen, Dewan Propinsi dan sebagainya), hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan di dalam pergaulan hidup, baik di kota maupun di desa-desa<sup>23</sup>
3. Prof. Soekanto, merumuskan hukum adat: Komplek adat adat inilah yang kebanyakan tidak dikitabkan, tidak dikodifikasikan dan bersifat paksa mempunyai sanksi (dari itu hukum), jadi mempunyai akibat hukum, komplek ini disebut Hukum Adat<sup>24</sup>
4. Prof. Soeripto: Hukum adat adalah semua aturan-aturan/peraturanperaturan adat tingkah laku yang bersifat hukum di segala kehidupan orang Indonesia, yang pada umumnya tidak tertulis yang oleh masyarakat dianggap patut dan mengikat para anggota masyarakat, yang bersifat hukum oleh karena ada kesadaran keadilan

---

<sup>21</sup> Van Vallenhoven, *Orientasi Dalam Hukum Adat Indonesia*, Jambatan, Jakarta, 1983, Hlm. 84, lihat juga Abdulrahman ,SH : *Hukum Adat menurut Perundang-undangan Republik Indonesia*, Cendana Press, 1984,

<sup>22</sup> Abdulrahman , SH: *Hukum Adat Menurut Perundang-undanga Republik Indonesia*, Cendana Press, 1984, Hlm. 18

<sup>23</sup> Soepomo, *Kedudukan Hukum Adat di Kemudian Hari*, Pustaka Rayat, Jakarta, Hlm.

<sup>24</sup> Opcit, Hlm. 18.

umum, bahwa aturan-aturan/ peraturan itu harus dipertahankan oleh petugas hukum dan petugas masyarakat dengan upaya paksa atau ancaman hukuman (sanksi)<sup>25</sup>

5. Hardjito Notopuro: Hukum Adat adalah hukum tidak tertulis, hukum kebiasaan dengan ciri khas yang merupakan pedoman kehidupan rakyat dalam menyelenggarakan tata kedilan dan kesejahteraan masyarakat dan bersifat kekeluargaan<sup>26</sup>.
6. Suroyo Wignjodipuro: Hukum adat adalah suatu kompleks norma-norma yang bersumber apada perasaan keadilan rakyat yang selalu berkembang serta meliputi peraturan tingkat laku manusia dalam kehidupan sehari-hari dalam masyarakat, sebagian besar tidak tertulis, karena mempunyai akibat hukum (sanksi).<sup>27</sup>
7. Sudjito Sastrodiharjo menegaskan: Ilmu hukum bukan hanya mempelajari apa yang disebut das sollen, tetapi pertama kali harus mengingat das sein. Hukum adat merupakan species dari hukum tidak tertulis, yang merupakan genusnya<sup>28</sup>

Hukum adat yang tumbuh dari cita-cita dan alam pikiran masyarakat Indonesia, yang bersifat majemuk, namun ternyata dapat dilacak azas-azasnya, yaitu:

1. Azas Gotong royong;
2. Azas fungsi sosial hak miliknya;

---

<sup>25</sup> Ibid, Hlm. 19.

<sup>26</sup> Ibid, Hlm. 19.

<sup>27</sup> Ibid, Hlm. 19.

<sup>28</sup> Sudjito Sastrodiharjo, Hukum adat Dan Realitas Kehidupan, dimuat dalam : Hukum Adat dan Modernisasi Hukum, Fakultas Hukum –Universitas Islam Indonesia, 1998, Hlm. 107.

3. Azas persetujuan sebagai dasar kekuasaan umum;
4. Azas perwakilan dan musyawaratan dalam sistem pemerintahan
5. Sifat Corak Hukum Adat

### **3. Unsur-unsur Hukum Adat**

Suriyaman Mustari Pide dalam bukunya *Hukum Adat Dahulu, Kini Dan Akan Datang* menguraikan bahwa hukum adat mempunyai unsur-unsur sebagai berikut:<sup>29</sup>

- a. Adanya tingkah laku yang dilakukan secara terus menerus.
- b. Adanya pola tingkah laku yang sistematis dan teratur.
- c. Adanya nilai sakral yang dipakai dalam tingkah laku tersebut.
- d. Adanya keputusan kepala adat.
- e. Adanya akibat hukum/sanksi.
- f. Tidak tertulis.
- g. Ditaati karena kepatutan dan kewibawaannya.

### **4. Corak Hukum Adat**

Beberapa corak yang melekat dalam hukum adat yang dapat dijadikan sebagai sumber pengenalan hukum adat dapat disebutkan yaitu:<sup>30</sup>

- a. Tradisional

hukum adat bercorak tradisional maksudnya adalah bersifat turun-temurun, dari zaman nenek moyang masih berlaku dan dipertahankan hingga ke generasi saat ini.

---

<sup>29</sup> A. Suriyaman Mustari Pide, *Hukum Adat Dahulu, Kini, Dan Akan Datang*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2014. Hlm. 8

<sup>30</sup> Ibid Hlm. 9

b. Keagamaan

hukum adat umumnya bersifat keagamaan (magis-religius), artinya perilaku maupun kaidah-kaidah yang ada dalam hukum adat berkaitan dengan kepercayaan yang gaib dan berdasarkan pada ajaran Ketuhanan Yang Maha Esa, baik itu kepercayaan tradisional maupun kepercayaan dari luar

c. Kebersamaan (Komunal)

arti dari bercorak komunal dalam hukum adat ini maksudnya adalah kepentingan bersama lebih diutamakan, dimana kepentingan pribadi diliputi oleh kepentingan bersama. Satu untuk semua dan semua untuk satu, hubungan hukum antara anggota masyarakat adat didasarkan oleh rasa kebersamaan, kekeluargaan, tolong menolong dan gotong royong.<sup>31</sup>

d. Konkret dan Visual

bercorak konkret artinya hukum adat ini bersifat jelas, nyata, berwujud. Sedangkan bercorak visual maksudnya adalah hukum adat itu dapat dilihat, terbuka, tidak tersembunyi. Sehingga hubungan hukum yang berlaku dalam hukum adat itu terang dan tunai, tidak samar-samar, terang disaksikan, dilihat, diketahui dan didengar orang lain, dan nampak terjadi serah terimanya.

---

<sup>31</sup> Hilman Hadikusuma, Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia Edisi Revisi, Mandar Maju, Bandung, 2014. hal. 35

e. Terbuka dan Sederhana

bercorak terbuka maksudnya yaitu hukum adat dapat menerima unsur-unsur yang datangnya dari luar asal tidak bertentangan dengan jiwa hukum adat itu sendiri. Sedangkan bercorak sederhana maksudnya adalah hukum adat itu bersahaja, tidak rumit, tidak banyak administrasinya, bahkan kebanyakan tidak tertulis, mudah dimengerti dan dilaksanakan berdasarkan saling mempercayai.<sup>32</sup>

f. Dapat Berubah dan Menyesuaikan

Corak ini berarti hukum adat dapat berubah dan dapat menyesuaikan dengan perubahan keadaan waktu dan tempat. Corak ini dapat disaksikan dalam perkembangannya hukum adat mendapat pengaruh dari Hindu, Islam, pengaruh colonial Belanda dan Jepang serta pengaruh zaman kemerdekaan sejak 17 Agustus 1945.

g. Tidak Dikodifikasi

kebanyakan hukum adat bercorak tidak dikodifikasi atau tidak tertulis karena itulah hukum adat mudah berubah dan dapat menyesuaikan dengan perkembangan masyarakat, seperti yang diuraikan diatas. Walaupun demikian dalam hukum adat terdapat juga hukum adat yang ditulis dalam aksara daerah, yang pasti berbentuk tertulis.

---

<sup>32</sup> Ibid, hal. 36.

#### h. Musyawarah dan Mufakat

Hukum adat pada hakikatnya mengutamakan adanya musyawarah dan mufakat, baik didalam keluarga, hubungan kekerabatan, ketetanggaan, memulai suatu pekerjaan maupun dalam mengakhiri pekerjaan.

Moch Koesnoe mengemukakan corak hukum adat<sup>33</sup>

- a. Segala bentuk rumusan adat yang berupa kata-kata adalah suatu kiasan saja. Menjadi tugas kalangan yang menjalankan hukum adat untuk banyak mempunyai pengetahuan dan pengalaman agar mengetahui berbagai kemungkinan arti kiasan dimaksud;
- b. Masyarakat sebagai keseluruhan selalu menjadi pokok perhatiannya. Artinya dalam hukum adat kehidupan manusia selalu dilihat dalam wujud kelompok, sebagai satu kesatuan yang utuh;
- c. Hukum adat lebih mengutamakan bekerja dengan azas-azas pokok . Artinya dalam lembaga-lembaga hukum adat diisi menurut tuntutan waktu tempat dan keadaan serta segalanya diukur dengan azas pokok, yakni: kerukunan, kepatutan, dan keselarasan dalam hidup bersama;
- d. Pemberian kepercayaan yang besar dan penuh kepada para petugas hukum adat untuk melaksanakan.

### 5. Fungsi Hukum Adat Dalam Masyarakat

Fungsi hukum adat dalam masyarakat dapat dikembalikan pada tujuan dasar hukum itu. Apabila hendak direduksi pada satu hal saja maka

---

<sup>33</sup> Dr. Khundzalifah Dimiyati, SH, M.Hum: Teoritisasi Hukum: Studi Tentang Perkembangan Demikian Hukum di Indonesia 1945 – 1990, Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2004, Hlm. 22.

tujuan pokok dari hukum adalah ketertiban (order). Ketertiban merupakan tujuan pokok dari segala hukum. Manusia selalu hidup bermasyarakat, agar kehidupan manusia dalam masyarakat teratur dan tertib maka diperlukan hukum. Manusia, masyarakat, dan hukum merupakan pengertian yang tidak dapat dipisahkan. Pameo Romawi yang menyatakan *ubi societas ibi ius* (dimana ada masyarakat disitu ada hukum) menggambarkan hubungan ini dengan tepat sekali. Dalam pergaulan antar manusia dalam masyarakat tidak hanya diatur oleh hukum akan tetapi juga dipedomani oleh agama, moral, susila, kesopanan dan kaidah-kaidah sosial lainnya. Antara hukum dan kaidah-kaidah sosial lainnya terdapat suatu hubungan yang erat, yang satu memperkuat yang lainnya. Satu hal yang membedakan hukum dengan kaidah-kaidah sosial lainnya adalah pentaatan terhadap ketentuan hukum dapat dipaksakan dengan suatu cara yang teratur.

Hukum sebagai kaidah sosial tidak lepas dari nilai yang berlaku dalam suatu masyarakat, bahkan dapat dikatakan bahwa hukum merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat, tentunya merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (tingkah laku) mungkin saja pada awalnya merupakan suatu kebiasaan yang kemudian timbul menjadi suatu perasaan pada suatu masyarakat yang menganut kebiasaan itu menjadi sesuatu yang patut.

Sesuatu yang patut kemudian meningkat menjadi adat. Unsur patut itulah yang menjadikan itu adat, bukan unsur kebiasaan atau kelaziman. Aturan-aturan tingkah laku inilah menjadi aturan-aturan adat. Dari aturan-aturan tingkah laku itu ada yang menjadi adat ada yang menjadi hukum.

Yang membedakan antara adat dengan hukum adalah pada ada tidaknya badan-badan tertentu yang oleh negara diberikan tugas untuk menentukan, melaksanakan, memperlakukan dan mempertahankan aturan tingkahlaku tersebut dengan cara tertentu. Badan-badan tersebut diantaranya, pembentuk undang-undang, hakim dan lain-lain yang putusan badan-badan tersebut mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Inilah yang membedakan antara adat dengan hukum. Jika hukum itu tidak tertulis maka disebut hukum adat tetapi sebaliknya jika dia tertulis maka disebutlah hukum tertulis yang bentuknya diatur dalam peraturan perundang-undangan. Dalam suatu masyarakat yang sedang mengalami perubahan menuju kearah yang lebih baik, nilai-nilai tersebut juga sedang mengalami perubahan. Nilai-nilai tersebut tidak lepas dari sikap (*attitude*) dan sifat-sifat yang dimiliki oleh orang-orang yang menjadi anggota masyarakat. Tanpa perubahan sikap dan sifat kearah yang diperlukan, maka segala pembangunan dalam arti fisik akan sedikit sekali maknanya.

## **D. Tinjauan Umum Tentang Hukum Waris Adat**

### **1. Pengertian Waris Adat**

Istilah waris didalam hukum waris adat diambil dari bahasa Arab yang telah menjadi bahasa Indonesia. Yang dimaksud dengan hukum waris adat adalah hukum kewarisan yang berlaku dikalangan masyarakat Indonesia yang tidak bersumber pada peraturan. Perumusan tersebut berdasar atas pengertian hukum adat yang dikemukakan Djodigono, yang menyatakan “Hukum Adat adalah hukum yang tidak bersumber kepada peraturan-peraturan, sebagai pengecualian hukum waris Islam yang berlaku di suatu daerah di Indonesia meskipun tidak berdasar peraturan, tidak disebut sebagai hukum adat.”<sup>34</sup>

Bagian-bagian hukum adat besar pengaruhnya terhadap hukum waris adat dan sebaliknya hukum warispun berdiri sentra dalam hubungan hukum-hukum adat lainnya, sebab hukum waris meliputi aturan-aturan hukum yang berlainan dengan proses yang terus-menerus dari abad ke abad, ialah suatu penerusan dan peralihan kekayaan baik materil maupun immamterial dari suatu angkatan ke angkatan berikutnya.<sup>35</sup>

Dalam hal ini dapat dilihat dari pendapat para ahli hukum adat tentang hukum waris adat. Definisi hukum waris adat, menurut pendapat beberapa sarjana dan ahli hukum adalah:

- a. Menurut Hilman Hadikusuma bahwa, “ Hukum Waris Adat adalah hukum adat yang memuat garis-garis ketentuan tentang sistem dan

---

<sup>34</sup> Ibid, halaman 140.

<sup>35</sup> Bushar Muhammad, Pokok-Pokok Hukum Adat, (Jakarta: PT. Pradnya Paramitha, 2002), Hlm. 39

azas-azas hukum waris, tentang harta warisan, pewaris dan ahli waris serta cara bagaimana harta warisan itu dialihkan penguasaan dan pemilikannya dan pewaris kepada ahli waris, dengan kata lain hukum penerusan harta kekayaan dari suatu generasi kepada keturunannya.”<sup>36</sup>

- b. Soepomo mengatakan “Hukum adat 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 (Generatie) kepada turunannya. Proses itu telah dimulai dalam waktu orang tua masih hidup<sup>37</sup>
- c. Menurut Iman Sudiyat : Hukum Waris Adat meliputi aturan-aturan dan keputusan-keputusan yang bertalian dengan proses penerusan/pengoperan dan peralihan/perpindahan harta kekayaan materiil dan non materiil dari generasi ke generasi.”<sup>38</sup>
- d. Teer Haar menyatakan bahwa : “hukum waris adat adalah aturan-aturan hukum yang mengenai cara bagaimana dari abad ke abad penerusan dan peralihan dari harta kekayaan yang berwujud dan tidak berwujud dari generasi pada generasi.”<sup>39</sup>

---

<sup>36</sup> Hilman Hadikusuma, Hukum Waris Adat, PT. Citra Aditya bakti, Bandung, 1999, Hlm.7.

<sup>37</sup> Soepomo, Bab-Bab Tentang Hukum Adat, (Jakarta: PT. Pradnya Paramitha, 1986), Hlm. 79

<sup>38</sup> Iman Sudiyat, Hukum Adat Sketsa Azas, Penerbit Liberty, Yogyakarta, 1981, Hlm. 151.

<sup>39</sup> Teer Haar, Beginselen en Stelsel Van het Adatrecht, JB Groningen Jakarta, 1950, Hlm. 197.

Ia menjelaskan bahwa hukum waris adat memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda dan barang-barang yang tidak berwujud benda dari suatu angkatan manusia kepada keturunannya. Proses ini telah mulai dalam waktu orang tua masih hidup dan tidak menjadi “akut” oleh karena orang tua meninggal dunia. Meninggalnya orang tua merupakan peristiwa penting bagi proses itu, tetapi tidak mempengaruhi secara radikal proses pengoperan harta benda dan harta bukan benda tersebut, di mana proses berjalan terus menerus hingga angkatan baru yang akan mencar dan mentasnya anak-anak. Ini merupakan keluarga-keluarga baru yang mempunyai dasar kehidupan materiil sendiri dengan barang-barang dari harta peninggalan orang tuanya sebagai fundamen. Keluarga mempunyai harta benda yang terdiri dari barang-barang asal suami, barang-barang asal istri serta barang-barang suami istri sepanjang perkawinan. Segala barang tersebut merupakan dasar materiil bagi kehidupan dan akan disediakan untuk kehidupan keturunan dari keluarga itu.

Hal yang penting dalam masalah warisan ini adalah bahwa pengertian warisan itu memperlihatkan adanya tiga unsur yang masing-masing merupakan unsur yang esensial (mutlak), yakni:

- a. Seorang peninggal warisan yang pada saat wafatnya meninggalkan harta kekayaan.
- b. Seorang atau beberapa orang ahli waris yang berhak menerima kekayaan yang ditinggalkan ini.

- c. Harta warisan atau harta peninggalan, yaitu kekayaan “*in concreto*” yang ditinggalkan dan sekali beralih kepada para ahli waris itu.<sup>40</sup>

Hukum waris adat itu mempunyai corak dan sifat-sifat tersendiri yang khas Indonesia, yang berbeda dari hukum Islam maupun hukum barat. Sebab perbedaannya terletak dari latar belakang alam pikiran bangsa Indonesia yang berfalsafah Pancasila dengan masyarakat yang Bhineka Tunggal Ika. Latar belakang itu pada dasarnya adalah kehidupan bersama yang bersifat tolong menolong guna mewujudkan kerukunan, keselarasan dan kedamaian di dalam hidup.

Menurut hukum adat, maka untuk menentukan siapa yang menjadi ahli waris digunakan dua macam garis pokok, yaitu :

- a. Garis pokok keutamaan

Garis pokok keutamaan, adalah garis hukum yang menentukan urutan-urutan keutamaan diantara golongan-golongan dalam keluarga pewaris, dengan pengertian bahwa golongan yang satu lebih diutamakan daripada golongan yang lain. Penggolongan garis pokok keutamaan adalah sebagai berikut:

- 1) Kelompok keutamaan I : Keturunan pewaris
- 2) Kelompok keutamaan II : Orang tua waris
- 3) Kelompok keutamaan III : Saudara-saudara pewaris dan
- 4) keturunannya Kelompok keutamaan IV : Kakek dan nenek pewaris dan seterusnya.

---

<sup>40</sup> Prodjojo Hamidjojo, Hukum Waris Indonesia, (Jakarta: Stensil, 2000), Hlm. 37

b. Garis pokok penggantian

Garis pokok penggantian adalah garis hukum yang bertujuan untuk menentukan siapa di antara orang-orang di dalam kelompok keutamaan tertentu, tampil sebagai ahli waris. Yang sungguh-sungguh menjadi ahli waris adalah :

- 1) Orang yang tidak punya penghubung dengan pewaris.
- 2) Orang yang tidak ada lagi penghubungnya dengan pewaris. Di dalam pelaksanaan penentuan para ahli waris dengan mempergunakan garis pokok keutamaan dan pengganti, maka harus diperhatikan dengan seksama prinsip garis keturunan yang dianut oleh suatu masyarakat tertentu.<sup>41</sup>

Mewaris menurut anggapan orang Jawa adalah berusaha mengoperkan harta keluarga kepada keturunannya yaitu untuk anak laki-laki maupun perempuan<sup>42</sup>

## **2. Sistem Kekeluargaan dalam Hukum Waris Adat**

Seperti telah dikemukakan bahwa hukum waris merupakan salah satu bagian dari sistem kekeluargaan yang terdapat di Indonesia. Oleh karena itu, pokok pangkal uraian tentang hukum waris adat bertitik tolak dari bentuk masyarakat dan sifat kekeluargaan yang terdapat di Indonesia menurut sistem keturunan. Setiap sistem keturunan yang terdapat dalam

---

<sup>41</sup> Ibid., Hlm. 287

<sup>42</sup> Ibid Hlm. 79

masyarakat Indonesia memiliki kekhususan dalam hukum warisnya yang satu sama lain berbeda-beda, yaitu.<sup>43</sup>

- a. Sistem patrilineal, yaitu sistem kekeluargaan yang menarik garis keturunan pihak nenek moyang laki-laki. Di dalam sistem ini kedudukan dan pengaruh pihak laki-laki dalam hukum waris sangat menonjol, contohnya pada masyarakat Batak. Yang menjadi ahli waris hanya anak laki-laki sebab anak perempuan yang telah kawin dengan cara "kawin jujur" yang kemudian masuk menjadi anggota keluarga pihak suami, selanjutnya ia tidak merupakan ahli waris orang tuanya yang meninggal dunia.
- b. Sistem matrilineal, yaitu sistem kekeluargaan yang menarik garis keturunan pihak nenek moyang perempuan. Di dalam sistem kekeluargaan ini pihak laki-laki tidak menjadi pewaris untuk anaknya. Anak-anak menjadi ahli waris dari garis perempuan/garis ibu karena anak-anak mereka merupakan bagian dari keluarga ibunya, sedangkan ayahnya masih merupakan anggota keluarganya sendiri. Contoh sistem ini terdapat pada masyarakat Minangkabau. Namun demikian, bagi masyarakat Minangkabau yang sudah merantau ke luar tanah aslinya, kondisi tersebut sudah banyak berubah.
- c. Sistem bilateral atau parental, yaitu sistem yang menarik garis keturunan dari dua sisi, baik dari pihak ayah maupun dari pihak ibu. Di

---

<sup>43</sup> Ibid., Hlm. 43.

dalam sistem ini kedudukan anak laki-laki dan perempuan dalam hukum waris sama dan sejajar. Artinya, baik anak laki-laki maupun anak perempuan merupakan ahli waris dari harta peninggalan orang tua mereka.

Berdasarkan pada bentuk masyarakat dari sistem keturunan di atas, jelas bahwa hukum waris adat di Indonesia sangat dipengaruhi oleh prinsip garis keturunan yang berlaku pada masyarakat yang bersangkutan.

Di samping sistem kekeluargaan yang sangat berpengaruh terhadap pengaturan hukum waris adat terutama terhadap penetapan ahli warisan bagian harta peninggalan yang diwariskan, hukum waris adat mengenal tiga sistem kewarisan, yaitu:

- a. Sistem Kewarisan Individual Ciri Sistem Kewarisan Individual, ialah bahwa harta peninggalan itu terbagi-bagi pemilikannya kepada para waris, sebagaimana berlaku menurut KUH Perdata (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata), dan Hukum Islam, begitu pula berlaku di lingkungan masyarakat adat seperti pada keluarga-keluarga Jawa, yang parental, atau juga pada keluarga-keluarga Lampung yang patrilineal. Pada umumnya sistem ini cenderung berlaku di kalangan masyarakat keluarga mandiri, yang tidak terikat kuat dengan hubungan kekerabatan. Pada belakangan ini di kalangan masyarakat adat yang modern, di mana kekuasaan penghulu-penghulu adat sudah lemah, dan tidak ada lagi milik bersama, sistem ini banyak berlaku.

Kebaikan sistem individual ini adalah dengan adanya pembagian, maka pribadi-pribadi waris mempunyai hak milik yang bebas atas bagian yang telah diterimanya. Para waris bebas menentukan kehendaknya atas harta warisan yang menjadi bagiannya, ia bebas untuk mentransaksikan hak warisannya itu kepada orang lain. Kelemahannya, ialah bukan saja pecahnya harta warisan, tetapi juga putusya hubungan kekerabatan antara keluarga waris yang satu dan yang lainnya. Hal mana berarti, lemahnya asas hidup kebersamaan dan tolong-menolong antara keluarga yang satu dan keluarga yang lain yang seketurunan<sup>44</sup>

b. Sistem Kewarisan Kolektif

Ciri sistem kewarisan kolektif, ialah bahwa harta peninggalan itu diwarisi/dikuasai oleh sekelompok waris dalam keadaan tidak terbagi-bagi, yang seolah-olah merupakan suatu badan hukum keluarga kerabat (badan hukum adat). Harta peninggalan itu di sebut hartou menyayanak di Lampung, dalam bentuk bidang tanah kebun atau sawah, atau rumah bersama (di Minangkabau-Gedung).<sup>45</sup>

c. Sistem Kewarisan Mayorat

Ciri sistem kewarisan mayorat, adalah bahwa harta peninggalan orang tua atau harta peninggalan leluhur kerabat tetap utuh tidak dibagi-bagi kepada para waris, melainkan dikuasai oleh anak tertua laki-laki (mayorat laki-laki) di lingkungan masyarakat patrilineal

---

<sup>44</sup> I.G.N. Sugangga, Hukum Waris Adat, (Semarang: UNDIP, 1995), Hlm. 11

<sup>45</sup> Ibid, Hlm. 16

Lampung dan juga Bali, atau tetap dikuasai anak tertua perempuan (mayorat wanita) di lingkungan masyarakat matrilineal semendo di Sumatera Selatan dan Lampung.

Bagi masyarakat adat Lampung Pesisir, penduduknya menggunakan sistem kewarisan mayorat laki-laki. Sistem kewarisan mayorat hampir sama dengan sistem kewarisan kolektif, hanya penerusan dan pengalihan hak penguasa atas harta yang tidak terbagi-bagi itu dilimpahkan kepada anak tertua yang bertugas sebagai pemimpin rumah tangga atau kepala keluarga menggantikan kedudukan ayah atau ibu sebagai kepala keluarga.

Diserahkannya hak penguasaan atas seluruh harta kepada anak laki-laki tertua, bagi masyarakat Adat Lampung Pesisir, maksudnya adalah sebagai penerus tanggung jawab orang tua yang wafat, untuk bertanggung jawab atas harta peninggalan dan kehidupan adik-adiknya yang masih kecil, hingga mereka dapat berdiri sendiri. Di daerah Lampung yang memimpin, mengurus, dan mengatur penguasaan harta peninggalan adalah anak punyimbang, yaitu anak lelaki tertua dari isteri tertua<sup>46</sup>

Kelemahan dan kebaikan sistem kewarisan mayorat, adalah terletak pada kepemimpinan anak tertua dalam kedudukannya sebagai pengganti orang tua yang telah wafat, dalam mengurus harta kekayaan dan memanfaatkannya guna kepentingan semua anggota keluarga yang ditinggalkan. Hal ini disebabkan, karena anak tertua bukanlah sebagai

---

<sup>46</sup> Ibid, Hlm. 28

pemilik harta peninggalan secara perseorangan, tetapi sebagai pemegang mandat orang tua yang dibatasi oleh musyawarah keluarga, dibatasi oleh kewajiban mengurus orang tua yang dibatasi oleh musyawarah keluarga lain, dan berdasarkan atas tolong-menolong oleh bersama untuk bersama<sup>47</sup>

### **3. Obyek Pewarisan Adat**

Menurut hukum adat harta peninggalan tidak merupakan satu kebulatan homogen yang diwariskan dengan cara yang sama, yaitu :<sup>48</sup>

- a. ada harta bawaan yang melekat pada ikatan kerabat, ada harta yang dipupuk dalam ikatan keluarga, ada benda yang termasuk tanda kehormatan,
- b. ada benda-benda yang masih terpatri dalam ikatan persekutuan hukum, dalam kesatuan tata susunan rakyat dengan hak ulayat yang masih berpengaruh pada pewarisan harta perseorangan yang ditinggalkan pemiliknya,
- c. harta warisan itu dapat dilekati hutang, dapat pula menyandang piutang,
- d. bila pewaris tidak mempunyai anak, maka barang asalnya kembali kepada kerabatnya, sedangkan harta pencahariannya jatuh ketangan oleh teman hidupnya yang tinggal.

### **4. Harta Warisan**

Pengertian dari harta warisan, adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau isteri kedalam perkawinan yang berasal dari

---

<sup>47</sup> Ibid, Hlm. 30

<sup>48</sup> Ibid, Hlm. 127

harta warisan orang tua untuk dikuasai dan dimiliki secara perorangan, guna memelihara kehidupan rumah tangga. Harta warisan dapat berbentuk Materiil dan Imateriil yang terdiri dari :

- a. Harta pusaka, yang meliputi :
  - 1) Harta pusaka yang tidak dapat dibagi-bagi, ialah harta warisan yang mempunyai nilai magis religious.
  - 2) Harta pusaka yang dapat dibagi-bagi, ialah harta warisan yang tidak mempunyai nilai religious : sawah, ladang, rumah.
- b. Harta bawaan, Yaitu harta yang di bawa baik oleh pihak istri maupun pihak suami ke dalam perkawinan (barang gawan, barang asal, jiwa dana, tatadan). Mengenai harta bawaan ini ada dua pendapat
  - 1) Tetap menjadi hak masing-masing dari suami isteri.
  - 2) Setelah lampau beberapa waktu (lebih dari 5 tahun) menjadi milik bersama.
- c. Harta perkawinan, yaitu harta yang diperoleh dalam perkawinan.
- d. Hak yang didapat dari masyarakat seperti : sembahyang di Masjid, di Gereja, di Pura, mempergunakan kuburan, air sungai, memungut hasil hutan dll<sup>49</sup>

Sedangkan menurut hukum adat, yang dimaksud dengan harta perkawinan, adalah semua harta yang dikuasai suami isteri selama mereka terikat dalam ikatan perkawinan, baik harta kerabat yang dikuasai, maupun harta perseorangan yang berasal dari harta warisan, harta hibah, harta

---

<sup>49</sup> Ibid, Hlm. 53

penghasilan sendiri, harta pencaharian hasil bersama suami isteri, dan barang-barang hadiah.

Mengenai kedudukan harta perkawinan, dipengaruhi oleh prinsip kekerabatan yang dianut setempat dan bentuk perkawinan yang berlakuterhadap suami isteri tersebut. Menurut harta benda dalam perkawinan yang terdapat dalam Pasal 35 UU Nomor 1 Tahun 1974 menentukan sebagai berikut:

- a. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta Bersama
- b. Harta bawaan dari masing-masing suami isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Harta bawaan, dapat dibedakan antara harta bawaan suami dan harta bawaan isteri, yang masing-masing masih dapat dibedakan antara lain :
  - 1) Harta peninggalan adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau isteri ke dalam perkawinan yang berasal dari peninggalan orang tua, untuk diteruskan penguasaan dan pengaturan pemanfaatannya guna kepentingan ahli waris bersama, dikarenakan harta peninggalan itu tidak terbagi-bagi kepada setiap ahli waris. Di daerah Lampung beradat pesisir, di dalam perkawinan anak tertua lelaki akan selalu diikutsertakan dengan harta peninggalan orang tua, untuk mengurus dan membiayai kehidupan adikadiknya. Harta peninggalan orang tua itu berupa

harta pusaka, yaitu harta yang turun-temurun dari generasi ke generasi dan dikuasai oleh anak laki-laki tertua menurut tingkatannya masing-masing. Pada masyarakat adat Lampung harta pusaka dapat dibagi menjadi dua bagian yaitu:

- a) Harta yang tidak berwujud, maksudnya harta pusaka yang tidak dapat dibagi-bagi, mempunyai nilai-nilai magis religious, hak-hak atas gelar adat (kedudukan jabatan adat) dan hak mengatur dan mengadili anggota-anggotanya.
  - b) Harta yang berwujud, berupa pakaian, perlengkapan adat, tanah pekarangan dan bangunan rumah, tanah kerabat (tanah perladangan) dan hak-hak atas pemanfaatan atas tanah kampung (tanah sesan/balai adat) tanah adat, semak belukar atau hutan-hutan kecil yang bebas dari kekuasaan tertentu.
- 2) Harta warisan adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau isteri ke dalam perkawinan yang berasal dari harta warisan untuk dikuasai dan dimiliki secara perseorangan guna memelihara kehidupan rumah tangga. Barang-barang bawaan isteri yang berasal dari pemberian barang-barang warisan orang tuanya seperti binatang 19 di Lampung. Di dalam bentuk perkawinan jujur, setelah terjadi perkawinan dikuasai oleh suami untuk dimanfaatkan guna kepentingan kehidupan rumah tangga keluarga. Kecuali yang menyangkut hukum agama seperti mas kawin yang merupakan hak milik pribadi isteri. Di daerah Lampung dan Batak yang melarang

terjadinya suatu perceraian dari suatu perkawinan jujur, maka isteri tidak berhak membawa kembali barang pemberian orang tua dan kekerabatannya yang telah masuk dalam perkawinan.

- 3) Harta hibah/wasiat, adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau isteri ke dalam perkawinan yang bersal dari hibah/wasiat anggota kerabat, misalnya hibah/wasiat dari saudara-saudara ayah yang keturunannya putus. Harta hibah/wasiat ini dikuasai oleh suami atau isteri yang menerimanya untuk dimanfaatkan bagi kehidupan keluarga rumah tangga dan lainnya sesuai dengan “amanah” yang menyertai harta itu. Harta hibah/wasiat ini kemudian dapat diteruskan menurut hukum adat setempat.
- 4) Harta pemberian/hadiah, adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau isteri ke dalam perkawinan yang berasal dari pemberian/hadiah para anggota kerabat dan mungkin juga orang lain karena hubungan baik. Ada yang berpendapat, bahwa antara barang-barang yang dikuasai atau dimiliki suami isteriyang berasal dari hibah, sampai barang-barang tersebut dapat diteruskan pada anak-anak mereka. Jadi jika suami dan isteri putus perkawinan, karena salah satu wafat atau karena cerai hidup tanpa meninggalkan anak, maka harta bawaan asal warisan itu harus kembali ke keluarga asal, sedangkan harta bawaan asal hibah akan dikuasai oleh ahli waris dari yang wafat.

## 5. Kedudukan Anak Terhadap Harta Waris Adat

Anak-anak dalam hubungannya dengan orang tua dapat dibedakan antara anak-anak kandung, anak tiri, anak angkat, anak pungut, anak akuan dan anak piara, yang kedudukannya masing-masing berbeda menurut hukum kekerabatan setempat, terutama dalam hubungan dengan masalah warisan

### a. Anak Kandung

Semua anak yang lahir dari perkawinan ayah dan ibunya adalah anak kandung. Apabila perkawinan ayah dan ibunya sah, maka anaknya adalah anak kandung yang sah, apabila perkawinan ayah dan ibunya tidak sah, maka anaknya menjadi anak kandung yang tidak sah. Menurut hukum adat Lampung perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut hukum agama Islam dan diakui oleh hukum adat. Anak yang dilahirkan dari perkawinan itu adalah anak yang sah menurut hukum adat dan oleh karenanya ia berhak sebagai ahli waris dari ayahnya baik dalam harta warisan maupun kedudukan adat.<sup>50</sup>

### b. Anak tiri

Anak tiri yang dimaksud di sini adalah anak kandung yang di bawa oleh suami atau istri kedalam perkawinan sehingga salah seorang dari mereka menyebut anak itu sebagai anak tiri. Jadi anak tiri adalah anak bawaan dalam perkawinan. Kedudukan anak tiri dalam bentuk

---

<sup>50</sup> Ibid Hlm. 50

perkawinan jujur atau semanda tidak terlepas dari pengaruh kekerabatan ayah atau kekerabatan ibu. Lain halnya dalam bentuk perkawinan mentas, yang berlaku pada masyarakat adat keibubapakan, dimana harta perkawinan orang tua dapat dipisah-pisahkan dengan nyata, antara harta bawaan, harta penghasilan, harta pencaharian dan barang-barang hadiah perkawinan. Dalam hal ini anak tiri pada dasarnya hanya mewaris dari orang tua yang melahirkannya.

c. Anak Angkat

Anak angkat adalah anak orang lain yang diangkat oleh orang tua angkat dengan resmi menurut hukum adat setempat, dikarenakan tujuan untuk kelangsungan keturunan dan atau pemeliharaan atas harta kekayaan rumah tangga, contohnya di lingkungan masyarakat adat keIbu-an seperti berlaku di daerah Minangkabau, Semendo sumatera selatan dimana keluarga yang hanya mempunyai anak laki-laki tidak mempunyai anak wanita dapat mengangkat anak wanita orang lain untuk dijadikan penerus dan pewaris orang tua angkatnya.

d. Anak Akuan

Anak akuan atau juga dapat disebut anak semang (Minangkabau), anak pungut (Jawa), ialah anak orang lain yang diakui anak oleh orang tua yang mengakui karena belas kasihan atau juga dikarenakan keinginan mendapatkan tenaga pembantu tanpa membayar upah. Kedudukan anak akuan terhadap orangtua yang mengakui bukan sebagai warisnya, oleh karena pada dasarnya pengakuan anak itu tidak mengubah

hubungan hukum antara si anak dengan orang tuanya. Kecuali jika kedudukan si anak dirubah dari anak akuan menjadi anak angkat. Adakalanya anak akuan mendapat bagian harta warisan dari orang tua yang mengakuinya.

e. Anak Piara

Anak piara juga dapat disebut anak titip, ialah anak yang diserahkan orang lain untuk dipelihara sehingga orang yang tertitip merasa berkewajiban untuk memelihara anak itu. Hubungan hukum antara si anak dengan orang tua yang menitipkan tetap ada, anak tersebut adalah waris dari orang tua kandungnya, bukan waris dari orang tua yang memeliharanya. Orang tua kandung si anak tetap berhak untuk mengambil si anak kembali ketangannya atau sebaliknya orang tua kandung itu berkewajiban menerima penyerahan kembali si anak dari tangan pemeliharanya.

Sejauh mana kedudukan anak terhadap orang tuanya, yang menyebabkan adanya hak dan kewajiban yang timbal balik antara anak dan orang tua dipengaruhi oleh susunan kekerabatan, sistem pertalian darahnya, perkawinan dan bentuk perkawinan dari ayah ibunya dan ada tidaknya pertalian adat di antara si anak dan orang tua.

Dalam susunan kekerabatan patrilineal maka sistem pertalian darah lebih diutamakan adalah kewangsaan (kekerabatan) ayah dan pada umumnya berlaku adat perkawinan dengan pembayaran uang jujur, dimana setelah perkawinan isteri masuk dalam kekerabatan suami.

Pada umumnya para waris adalah anak laki-laki dan anak perempuan, termasuk anak dalam kandungan ibunya jika lahir hidup, tetapi tidak semua anak adalah ahli waris, karena ada anak yang bukan ahli waris. Masyarakat adat lampung Pesisir mengutamakan kedudukan anak laki-laki daripada anak perempuan, anak laki-laki adalah penerus keturunan bapaknya yang ditarik dari satu bapak asal, sedangkan anak perempuan disiapkan untuk menjadi anak orang lain, yang akan memperkuat keturunan orang lain.

## **6. Hak Mewaris Anak Luar Kawin**

### **a. Menurut Undang-Undang Perkawinan**

Dalam 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 ibunya.<sup>51</sup>

Di daerah Jawa anak yang lahir di luar perkawinan yang sah adalah anak kowar, anak ini hanya dapat mewaris dari ibunya atau

---

<sup>51</sup> Ibid, Hlm. 234.

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 dari 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.

Anak Luar Kawin yang tidak layak menjadi ahli waris apabila<sup>52</sup>

- 1) Jika oleh hakim ia dihukum karena membunuh pewaris, jadi wajib ada putusan hakim yang menghukumnya.
- 2) Jika ia secara paksa mencegah kemauan pewaris untuk membuat wasiat
- 3) Jika ia melenyapkan atau memalsu surat wasiat dari pewaris.
- 4) Melanggar ketentuan adat yang berlaku bagi pewaris

---

<sup>52</sup> Oemarsalim, Dasar-dasar hukum waris di Indonesia, Rineka Cipta, Jakarta, 1991, Hlm. 141.