

SIMPOSIUM MASYARAKAT ADAT II

GERAKAN MASYARAKAT ADAT DAN PEMBARUAN HUKUM

PERINGATAN 3 TAHUN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI
NO. 35/PUU/IX/2012 TANGGAL 16 MEI 2013

Kedudukan Hak Masyarakat Hukum Adat atas Sumber Daya Alam Pasca Putusan MK No. 35/PUU-X/2012

Joeni Arianto Kurniawan



**Kedudukan Hak Masyarakat Hukum Adat
atas Sumber Daya Alam
Pasca Putusan MK No. 35/PUU-X/2012***

Joeni Arianto Kurniawan[©]

*Tulisan ini dipaparkan dalam acara “Simposium Masyarakat II: Gerakan Masyarakat Adat dan Pembaruan Hukum”, Jakarta 16-17 Mei 2016.

©Dosen tetap dan Direktur *Center for Legal Pluralism Studies* (CLeP) Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Indonesia.

Abstrak:

Ketentuan UUD 1945 khususnya pasal 18B ayat 2 secara tegas menyatakan bahwa 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. Berdasarkan pengaturan sebagaimana demikian, maka hak-hak masyarakat hukum adat adalah hak-hak yang secara yuridis normatif diakui dan dilindungi oleh konstitusi. Namun, sejauh ini belum ada satu undang-undang khusus yang mengatur tentang konsep pengakuan eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya tersebut. Akibatnya, pengaturan organik yang ada berkait eksistensi masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisionalnya didasarkan pada perundang-undangan yang sudah ada, yang sebagian besar dibuat sebelum adanya amandemen UUD 1945 yang melahirkan pengaturan pasal 18B ayat 2 sebagaimana di atas. Merujuk pada pengaturan dalam perundang-undangan yang sudah ada tersebut, seperti halnya yang terdapat pada UU No. 5 Tahun 1960 (UUPA) dan UU No. 41 Tahun 1999 (UU Kehutanan), sifat pengakuan yang diberikan kepada eksistensi masyarakat hukum adat khususnya pada hak-hak tradisional mereka atas sumber daya alam adalah pengakuan yang terbatas (conditional/limited recognition), dalam arti bahwa hak-hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam diakui sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan negara/kepentingan nasional dan perundang-undangan (vide Pasal 2 ayat 4, Pasal 3, dan Pasal 5 UU No. 5 Tahun 1960 dan Pasal 4 ayat 3 UU No. 41 Tahun 1999). Sehingga, jika saja keberadaan masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisional mereka dianggap bertentangan dengan kepentingan negara/nasional atau dengan perundang-undangan, maka pengakuan atas hak-hak tersebut bisa dicabut. Hal ini salah satunya disebabkan karena hak masyarakat hukum adat sebagaimana yang diatur dalam dua UU tersebut sifatnya adalah hak yang relatif, dalam artian bukan hak yang secara riil ada dan dimiliki oleh masyarakat hukum adat, melainkan hanyalah hak penguasaan negara atas sumber daya alam, baik berupa tanah negara atau hutan negara, yang dititipkan atau dikuasakan kepada suatu komunitas masyarakat hukum adat yang tinggal di atas wilayah tanah atau hutan negara tersebut (vide Pasal 2 ayat 4 UU No. 5 Tahun 1960 dan Pasal 1 angka 6 dan Pasal 5 ayat 2 UU No. 41 Tahun 1999). Konsep sebagaimana demikian, khususnya sebagaimana yang diatur dalam UU No. 41 Tahun 1999, menjadi berubah dengan dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35 /PUU-X/2012 yang merupakan putusan uji materiil atas UU No. 41 Tahun 1999 yang pada intinya mengatur bahwa hutan adat bukan lagi merupakan hutan negara, melainkan hutan milik masyarakat adat. Melalui Putusan MK ini, maka terjadi perubahan konsep mengenai hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, di mana semula hak ini hanyalah hak yang sifatnya relatif kini menjadi hak yang riil dimiliki oleh masyarakat hukum adat. Hal ini akan melahirkan pertanyaan menyangkut kedudukan hukum hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam pasca lahirnya Putusan MK ini, yakni antara lain menyangkut bagaimanakah kerangka pengaturan hukum yang seharusnya dibuat guna menindaklanjuti adanya Putusan MK ini dan bagaimanakah kaitannya dengan pengaturan dalam

perundang-undangan lain yang masih ada yang secara substansi belum sesuai dengan semangat yang ada dalam Putusan MK No, 35 /PUU-X/ 2012 namun secara formal masih berlaku dan belum diuji materiilkan. Pertanyaan-pertanyaan inilah yang akan dikaji dalam tulisan ini.

Kata-kata kunci:

Hak atas sumber daya alam, masyarakat hukum adat, putusan MK No. 35 / PUU-X / 2012

I. Pendahuluan

Adalah suatu fakta yang telah banyak diketahui oleh umum bahwa Indonesia adalah negara yang dipenuhi oleh keberagaman suku, etnis, kebiasaan, bahasa, tradisi dan budaya. Oleh karena itu, masyarakat Indonesia adalah masyarakat yang memiliki begitu banyak latar belakang budaya yang membuat mereka memiliki cara hidup yang berbeda-beda antara satu dengan yang lainnya, termasuk cara mereka dalam mengorganisasikan diri sebagai suatu entitas sosio-politik.

Jauh sebelum era kolonial, masyarakat di Nusantara telah lama mengorganisasikan dirinya dalam ribuan entitas sosio-politik mikro berdasarkan tradisi dan hukum tidak tertulis mereka yang berasal dari adat. Pada masa kolonial, seorang sarjana Belanda yang bernama Van Vollenhoven menyebut entitas sosio-politik tersebut dengan nama *adatrechtsgemeenschap* yang kemudian banyak diterjemahkan sebagai “persekutuan hukum adat.”Istilah ini didefinisikan oleh Van Vollenhoven sebagai persekutuan hukum masyarakat pribumi¹ yang memiliki otoritas hukumnya sendiri untuk mengatur urusan di antara mereka, di mana otoritas tersebut bisa dibuktikan dari adanya kepemimpinan representatif dari kelompok tersebut dan adanya harta milik bersama.²

Pada masa penjajahan, walaupun sebuah entitas sosio-politik makro yang dinamakan negara-bangsa telah diperkenalkan dan didirikan di Nusantara yang bernama Pemerintahan Kolonial Hindia Belanda, di mana keberadaan negara (kolonial) ini diasumsikan menaungi semua penduduk, eksistensi persekutuan hukum adat tetaplah dibiarkan untuk terus ada. Namun, walaupun pada masa kolonial keberadaan persekutuan hukum adat secara relatif tetap dibiarkan untuk ada, bukan berarti otoritas kekuasaan persekutuan hukum adat masih sama seperti sebelum masa kolonial. Dikarenakan salah satu tujuan utama kolonialisme atau penjajahan adalah untuk melakukan eksploitasi sumber daya baik alam maupun manusia dari wilayah jajahan, maka Pemerintah Kolonial Hindia Belanda pun juga memiliki kepentingan untuk menguasai dan mengontrol wilayah jajahan mereka agar dapat dieksploitasi sumber daya alamnya. Sebagai konsekuensi dari itu, terjadi banyak friksi kekuasaan antara Pemerintah Kolonial dengan persekutuan-persekutuan hukum adat yang ada di Nusantara, khususnya friksi kekuasaan yang menyangkut penguasaan dan kontrol atas tanah dan sumber daya alam (hak tenurial). Melalui prinsip *domein verklaring* yang diatur dalam *Agrarische Wet* dan *Agrarische Besluit*, Pemerintah Kolonial Hindia Belanda memiliki kesempatan untuk melakukan klaim atas tanah yang sesungguhnya menjadi tanah milik warga pribumi jika tanah tersebut dianggap telah menjadi “tanah terlantar” akibat

¹Istilah “pribumi” ini digunakan karena pada masa kolonial, terdapat kebijakan penggolongan penduduk sebagaimana yang tertuang di pasal 131 *Indische Staatsregeling* yakni yang terdiri dari: 1. Golongan Eropa., 2. Golongan Timur Asing., dan 3. Golongan Pribumi. Golongan pribumi ini adalah golongan masyarakat asli yang telah tinggal di Nusantara sebelum kedatangan bangsa asing khususnya bangsa Eropa (Belanda) dalam rangka kolonialisme.

²J.F. Holleman (Ed.), “Van Vollenhoven on Indonesian Adat Law,” Springer-Science+Business Media, B.V., 1981, h. 43. Lihat juga: Frans and Keebet von Benda-Beckmann, “The Social Life of Living Law in Indonesia,” dalam Marc Hertogh, “Living Law. Reconsidering Eugen Ehrlich,” *Oñati International Series in Law and Society*, Oxford and Portland Oregon, 2009, h. 180-181.

tidak ada pihak yang sanggup membuktikan haknya atas tanah tersebut.³ Karena bukti kepemilikan tanah hanya dapat diperoleh jika tanah tersebut telah didaftarkan ke pemerintah, sedangkan hanya sedikit warga pribumi yang mau dan mampu melakukan kegiatan pendaftaran tanah tersebut, maka Pemerintah Kolonial Hindia Belanda mengklaim bahwa dirinya berhak melakukan pengambil-alihan tanah dari warga pribumi, termasuk dari persekutuan-persekutuan hukum adat. Oleh karena itu, persekutuan hukum adat mulai kehilangan kewenangan atas tanah mereka sendiri, dan sejak saat itu, persekutuan-persekutuan hukum adat yang ada di Nusantara harus senantiasa berjuang guna mempertahankan hak tenurial atas tanah dan sumber daya alam di wilayah mereka sebagai otoritas yang secara tradisional telah mereka miliki secara turun temurun sejak dulu kala.

Perjuangan tersebut pun tetap harus dilakukan pasca masa kemerdekaan. Hingga akhirnya, setelah era reformasi yang terjadi pada tahun 1998, dilakukan amandemen sebanyak empat kali yang salah satunya menghasilkan pengaturan baru tentang keberadaan persekutuan hukum adat, yakni Pasal 18B ayat 2 UUD 1945. Pasal ini berbunyi:

“Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.”

Berdasarkan pengaturan sebagaimana demikian, maka bisa dikatakan bahwa hak-hak masyarakat hukum adat adalah hak-hak yang secara yuridis normatif diakui dan dilindungi oleh konstitusi. Namun, sejauh ini belum ada satu undang-undang khusus yang mengatur tentang konsep pengakuan eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya tersebut. Akibatnya, pengaturan organik yang ada berkait eksistensi masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisionalnya didasarkan pada perundang-undangan yang sudah ada, yang sebagian besar dibuat sebelum adanya amandemen UUD 1945 yang melahirkan pengaturan pasal 18B ayat 2 sebagaimana di atas.

Merujuk pada pengaturan dalam perundang-undangan yang sudah ada tersebut, seperti halnya yang terdapat pada UU No. 5 Tahun 1960 (UUPA) dan UU No. 41 Tahun 1999 (UU Kehutanan), sifat pengakuan yang diberikan kepada eksistensi masyarakat hukum adat khususnya pada hak-hak tradisional mereka atas sumber daya alam adalah pengakuan yang terbatas (*conditional recognition*), dalam arti bahwa hak-hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam diakui sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan negara/kepentingan nasional dan perundang-undangan (vide: Pasal 2 ayat 4, Pasal 3, dan Pasal 5 UU No. 5 Tahun 1960 dan Pasal 4 ayat 3 UU No. 41 Tahun 1999). Sehingga, jika saja keberadaan masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisional mereka dianggap bertentangan dengan kepentingan negara/nasional atau dengan perundang-undangan, maka pengakuan atas hak-hak tersebut bisa dicabut. Hal ini salah satunya disebabkan karena hak masyarakat

³Soetandyo Wignjosebroto, “Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Dinamika Sosial-Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia,” Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994, h. 91-93.

hukum adat sebagaimana yang diatur dalam dua UU tersebut sifatnya adalah hak yang relatif, dalam artian bukan hak yang secara riil ada dan dimiliki oleh masyarakat hukum adat, melainkan hanyalah hak penguasaan negara atas sumber daya alam, baik berupa tanah negara atau hutan negara, yang dititipkan atau dikuasakan kepada suatu komunitas masyarakat hukum adat yang tinggal di atas wilayah tanah atau hutan negara tersebut (vide: Pasal 2 ayat 4 UU No. 5 Tahun 1960 dan Pasal 1 angka 6 dan Pasal 5 ayat 2 UU No. 41 Tahun 1999).

Konsep sebagaimana demikian, khususnya sebagaimana yang diatur dalam UU No. 41 Tahun 1999, menjadi berubah dengan dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35 /PUU-X/ 2012 yang merupakan putusan uji materiil atas UU No. 41 Tahun 1999 yang pada intinya mengatur bahwa hutan adat bukan lagi merupakan hutan negara, melainkan hutan milik masyarakat adat. Melalui Putusan MK ini, maka terjadi perubahan konsep mengenai hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, di mana semula hak ini hanyalah hak yang sifatnya relatif kini menjadi hak yang riil dimiliki oleh masyarakat hukum adat. Hal ini akan melahirkan pertanyaan menyangkut kedudukan hukum hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam pasca lahirnya Putusan MK ini, yakni antara lain menyangkut bagaimanakah kerangka pengaturan hukum yang seharusnya dibuat guna menindaklanjuti adanya Putusan MK ini dan bagaimanakah kaitannya dengan pengaturan dalam perundang-undangan lain yang masih ada yang secara substansi belum sesuai dengan semangat yang ada dalam Putusan MK No. 35 /PUU-X/ 2012 namun secara formal masih berlaku dan belum diuji materiilkan. Selain itu, perlu juga dikaji soal sejauh manakah langkah-langkah yang sudah diambil Pemerintah guna menindaklanjuti Putusan MK ini, serta bagaimanakah konsep penguasaan atas sumber data alam sebagaimana diatur dalam hukum adat. Pertanyaan-pertanyaan inilah yang akan dikaji di dalam tulisan ini, dan akan dimulai dengan pembahasan atas pertanyaan terakhir di atas, yakni mengenai konsep hak penguasaan atas sumber daya alam oleh masyarakat hukum adat menurut hukum adat, yang dijabarkan dalam poin II di bawah ini.

II. Konsep Hak Sumber Daya Alam menurut Hukum Adat

Berbicara mengenai hak sumber daya alam di dalam perspektif hukum adat, maka terlebih dahulu harus ditelaah soal hak yang paling fundamental di dalam hukum adat terkait dengan eksistensi masyarakat hukum adat (atau yang juga disebut dengan istilah “persekutuan hukum adat/*adatrechtsgemeenschap*”), yakni apa yang dikenal dengan istilah hak ulayat atau hak pertuanan atau *beschikkingsrecht*.⁴

⁴Istilah “hak ulayat” ini pada faktanya bervariasi di berbagai daerah, yakni: *patuanan* (Ambon), *panyampeto* (Kalimantan), *pawetasan* (Kalimantan), *wewengkon* (Jawa), *prabumian* (Bali), *tatabuan* (Bolaang Mangondow), *torluk* (Angkola), *limpo* (Sulawesi Selatan), *nuru* (Buru), *payar* (Bali), *paer* (Lombok), *ulayat* (Minangkabau). Lihat: Ter Haar, “Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat,” Pradnya Paramita, Jakarta, 1981, h. 85).

Hak ulayat adalah hak yang fundamental dalam eksistensi suatu kesatuan masyarakat hukum adat dikarenakan hak inilah yang menjadi landasan otoritas atau kedaulatan dari suatu kesatuan masyarakat adat, sehingga masyarakat adat tersebut memiliki kewenangan untuk mengatur segala hal yang berada di dalam wilayah kekuasaannya dan oleh karenanya bisa disebut sebagai masyarakat hukum. Hal ini sesuai dengan ungkapan dalam hukum adat yang berbunyi “Ada masyarakat, ada ulayatnya. Tiada ulayat, tiada masyarakatnya.”⁵ Berangkat dari hal inilah mengapa oleh Moh. Koesnoe disebutkan bahwa hak ulayat adalah hak yang asasi bagi suatu kesatuan masyarakat hukum adat, sehingga ia (secara normatif) akan selalu melekat pada setiap eksistensi masyarakat hukum adat.⁶ Oleh karena itu, menurut Koesnoe cara untuk membuktikan keberadaan suatu hak ulayat adalah cukup dengan membuktikan eksistensi sebuah kesatuan masyarakat hukum adat, di mana jika suatu kesatuan masyarakat hukum adat dapat dibuktikan keberadaannya, maka secara normatif kesatuan masyarakat hukum adat tersebut memiliki hak ulayatnya.⁷

Secara konseptual, hak ulayat atau hak pertuanan adalah penguasaan yang bersumber dari hukum kodrat atas suatu wilayah tertentu oleh masyarakat hukum adat, yang menjadikan masyarakat hukum adat tersebut sebagai “tuan” atas wilayah yang bersangkutan yang memiliki kekuasaan untuk menjaga, mengurus, dan mengatur tentang bagaimana tanah-lingkungan dalam wilayah tersebut dapat memenuhi fungsinya bagi masyarakatnya.⁸

Melalui keberadaan hak ulayat ini, maka akan muncul konsekuensi ke dua arah yang berbeda, yakni ke dalam dan keluar kesatuan masyarakat hukum adat pemilik hak ulayat tersebut. Konsekuensi ke dalam antara lain adalah:⁹

1. Mengatur pemakaian dan pemanfaatan tanah-lingkungan ulayat **beserta isinya** oleh warganya.
2. Menjaga keamanan dan memelihara kelestarian lingkungan beserta isinya.
3. Mengawasi dan membatasi pelaksanaan hak-hak perorangan yang ada pada seseorang sesuai dengan tuntutan kepentingan bersama dari seluruh masyarakat yang berpedoman pada asas keadilan sosial.

Adapun konsekuensi ke luarnya adalah:¹⁰

1. Mempertahankan dan membela jangan sampai kalangan luar kesatuan membahayakan atau mengambil alih tanah-lingkungan beserta isinya yang berada di dalam ulayatnya.
2. Mempertanggung jawabkan tindakan yang dilakukan terhadap orang asing bukan penduduknya yang terjadi di dalam tanah-lingkungan ulayatnya.

⁵Moh. Koesnoe, “Prinsip-Prinsip Hukum Adat tentang Tanah,” Ubhara Press, Surabaya, 2000, h. 32.

⁶Ibid, h. 35.

⁷Ibid, h. 34-35.

⁸Ibid, h. 23-24; Kurnia Warman, “Hukum Agraria dalam Masyarakat Majemuk,” HuMa-Van Vollenhoven Institute-KITLV, Jakarta, 2010, h. 39.

⁹Moh. Koesnoe, op cit, h. 39.

¹⁰Ibid; Surojo Wignodipuro, “Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat,” Penerbit Alumni, Bandung, 1972, h. 250.

Berdasarkan uraian mengenai hak ulayat di atas, maka dapat terlihat tentang bagaimana konsep hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam menurut hukum adat. Adanya hak atas sumber daya alam bagi masyarakat hukum adat, yakni hak untuk memakai dan memanfaatkan tanah-lingkungan dan isinya dalam wilayah kesatuan masyarakat hukum adat tersebut, adalah hak yang lahir dari adanya hak ulayat sebagai kewenangan dasar untuk menguasai suatu tanah-lingkungan/wilayah tertentu dari suatu kesatuan masyarakat hukum adat, di mana kewenangan penguasaan ini didapat atau berasal dari hukum kodrat alias kewenangan yang muncul secara alamiah dan bukan diberikan oleh pihak lain di luar kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan. Lebih jauh lagi, dikarenakan ini adalah sebuah hak yang melekat pada eksistensi hak ulayat, maka hak atas sumber daya alam yang dimiliki masyarakat hukum adat adalah bersifat eksklusif. Artinya, ia hanya bisa dinikmati oleh anggota kesatuan masyarakat hukum adat yang memiliki ulayat atas wilayah yang bersangkutan, dan bersifat terlarang bagi siapa saja yang bukan anggota kesatuan masyarakat hukum adat penguasa ulayat wilayah tersebut. Hal selanjutnya adalah bahwa karena hak atas sumber daya alam adalah hak yang lahir dan melekat pada eksistensi hak ulayat, sedangkan hak ulayat adalah kewenangan yang melekat secara kodrati pada setiap eksistensi masyarakat hukum adat, maka bisa dikatakan bahwa hak atas sumber daya alam adalah hak yang secara kodrati melekat pada setiap eksistensi masyarakat hukum adat.

Adapun ruang lingkup hak atas sumber daya alam masyarakat hukum adat ini adalah seperti apa yang telah disinggung di atas, yakni meliputi hak untuk memakai dan memanfaatkan tanah-lingkungan beserta segala isinya yang berada di dalam wilayah ulayat masyarakat hukum adat yang bersangkutan. Sehingga, bisa dikatakan bahwa ruang lingkup hak sumber daya alam masyarakat hukum adat adalah meliputi segala sumber daya alam di dalam wilayah ulayatnya, juga termasuk sumber daya alam yang ada di laut dan di dalam perut bumi.¹¹

Adanya konsep hak ulayat sebagai suatu kewenangan sebagaimana dipaparkan di atas pada kenyataannya juga masih diyakini oleh masyarakat hukum adat di Indonesia. Hal ini paling tidak dapat dilihat pada apa yang menjadi landasan gerakan organisasi masyarakat adat di Indonesia yang bernama "Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN)."¹² Keberadaan hak ulayat sebagai suatu kewenangan pengaturan suatu wilayah tertentu milik kesatuan masyarakat hukum adat oleh AMAN dipandang sebagai landasan yang menjadikan kesatuan masyarakat hukum adat sebagai suatu entitas politik, yang memiliki hak penguasaan atas segala hal yang ada dan menjadi isi dari wilayah di mana kesatuan masyarakat hukum adat

¹¹Konsep mengenai ruang lingkup hak ulayat yang hingga mencapai isi perut bumi bisa dilihat sebagai contohnya pada hukum adat Minangkabau yang mengatur bahwa seluruh tanah dan hutan mulai dari pohon yang sebatang, batu yang sebutir, sampai rumput yang sehelai, yang tingginya sampai ke angkasa dan kedalamannya sampai ke perut bumi adalah ulayat. Lihat: Kurnia Warman, op cit, h. 42. Adapun untuk masyarakat hukum adat yang hidup dan tinggal di laut, dikenal juga hak ulayat laut. Lihat: Ibid, h. 41.

¹²Berdasarkan hasil wawancara yang dilakukan terhadap Sekjen AMAN di kantor PB AMAN (Ruman AMAN), di Jalan Tebet Timur Dalam Raya No. 11 A Jakarta Selatan pada tanggal 4 September 2015.

tersebut berada dan tinggal.¹³ Hal inilah yang membuat AMAN meyakini bahwa sesungguhnya hingga kini masyarakat hukum adat di Indonesia masih memiliki kedaulatan atas wilayahnya, dan adapun jika wilayah tersebut pada kenyataannya sudah beralih fungsi dan penguasaan oleh pihak lain, menurut AMAN hal itu tidak lebih dikarenakan adanya perampasan sepihak oleh pihak di luar kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan dan oleh karenanya wilayah tersebut seharusnya tetap harus dipandang masih menjadi milik masyarakat hukum adat yang bersangkutan.¹⁴ Berdasarkan adanya keyakinan inilah maka AMAN dalam salah satu manuver gerakannya melakukan gugatan uji materiil atas UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan yang kemudian dikabulkan oleh MK melalui Putusan MK No. 35/PUU-X/2012.

Bagaimanakah poin-poin prinsipil yang ada dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 menyangkut hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam (yang dalam konteks putusan MK ini adalah hutan)? Hal ini dijabarkan dalam poin III di bawah ini.

III. Pengaturan Hak atas Sumber Daya Alam Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012

Putusan MK No. 35 /PUU-X/2012 adalah putusan Mahkamah Konstitusi atas permohonan uji materiil terhadap UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan. Permohonan uji materiil ini diajukan oleh 3 pemohon bersama-sama, yakni Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN), Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kenegerian Kuntu (Kabupaten Kampar Provinsi Riau), dan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kesepuhan Cisitu (Kabupaten Lebak Provinsi Banten).

Melalui Putusan No. 35 /PUU-X/2012 ini, MK menganulir beberapa pasal yang ada di dalam UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, yakni pasal 1 angka 6, pasal 4 ayat 3, pasal 5 ayat 1, dan pasal 5 ayat 2.

Perubahan pada pasal-pasal yang dianulir tersebut adalah sebagai berikut:

Pasal 1 angka 6 menjadi berbunyi:

“Hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat.”

Pasal 4 ayat 3 menjadi berbunyi:

“Penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur oleh undang-undang.”

¹³Ibid.

¹⁴Ibid.

Pasal 5 ayat 1 menjadi berbunyi:¹⁵

“Hutan negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, tidak termasuk hutan adat.”

Pasal 5 ayat 2 menjadi tidak berlaku.

Pasal 5 ayat 3 menjadi berbunyi:

“Pemerintah menetapkan status hutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1); dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya.”

Merujuk pada putusan MK No. 35/PUU-X/2012 di atas, maka kita bisa membandingkan konsep pengaturan mengenai hutan adat sebelum dan sesudah keluarnya putusan MK ini. Sebelum adanya putusan MK No. 35/PUU-X/2012, prinsip pengaturan UU No. 41 Tahun 1999 adalah: Pertama, terdapat 2 (dua) jenis hutan, yakni hutan negara dan hutan hak, di mana hutan hak adalah hutan yang berada pada tanah yang dibebani hak atas tanah (vide: Pasal 1 angka 5 UU No. 41 Tahun 1999), sedangkan hutan negara adalah hutan yang berada pada tanah yang tidak dibebani hak atas tanah (vide: Pasal 1 angka 4 UU No. 41 Tahun 1999). Kedua, apa yang disebut sebagai **“hutan adat” adalah hutan negara** yang berada di dalam wilayah masyarakat hukum adat (vide: Pasal 1 angka 5 UU No. 41 Tahun 1999 pra putusan MK No. 35/PUU-X/2012). Sehingga, walaupun eksistensi hutan adat sebagai hutan yang terkait dengan eksistensi masyarakat hukum adat diatur oleh UU No. 41 Tahun 1999, hutan adat sesungguhnya adalah hutan negara dan oleh karenanya walaupun istilahnya disebut sebagai “hutan adat”, masyarakat hukum adat sesungguhnya **tidak memiliki kekuasaan secara penuh** atas jenis hutan ini.

Melalui putusan MK No. 35/PUU-X/2012, prinsip-prinsip di atas telah dirubah secara cukup radikal. Sehingga, prinsip pengaturan dalam UU No. 41 Tahun 1999 menyangkut eksistensi hutan adat menjadi sebagai berikut:

Pertama, apa yang disebut sebagai **“hutan adat” sekarang menjadi terpisah dari hutan negara**. Hal ini merujuk pada pendapat MK yang menyatakan bahwa sesuai dengan pengaturan dalam pasal 18B ayat (2) UUD 1945, kesatuan masyarakat hukum adat adalah suatu subyek hukum yang memiliki kapasitas untuk menyanggah hak (dan kewajiban), dan oleh karenanya masyarakat hukum adat sudah seharusnya memiliki hak atas hutan.¹⁶

¹⁵Pasal 5 ayat 1 UU No. 41 Tahun 1999 ini semula berbunyi:

“Hutan berdasarkan statusnya terdiri dari:

a. Hutan negara.
b. Hutan hak.”

¹⁶Putusan MK RI No. 35/PUU-X/2012, h. 168 dan h. 173.

Kedua, karena UU No. 41 Tahun 1999 hanya mengenal 2 (dua) jenis hutan yakni hutan negara dan hutan hak, mendasarkan pada prinsip pertama di atas bahwa kesatuan masyarakat hukum adat seharusnya juga memiliki hak atas hutan, maka merujuk pada pendapat MK, apa yang disebut sebagai **hutan adat adalah bagian dari hutan hak** dan bukan bagian dari hutan negara.¹⁷

Ketiga, apa yang disebut sebagai “hutan adat” pasca adanya putusan MK No. 35/PUU-X/2012 ini menjadi didefinisikan sebagai **“hutan yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat.”**¹⁸

Keempat, hutan adat sebagai hutan yang haknya dipunyai suatu kesatuan masyarakat hukum adat akan diakui jika keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat tersebut diakui, dan untuk dapatnya suatu kesatuan masyarakat hukum adat diakui keberadaannya, ia harus memenuhi syarat pengakuan sebagaimana diatur oleh UUD 1945, yakni masyarakat hukum adat tersebut senyatanya masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.¹⁹ Hal ini mengubah prinsip yang ada sebelumnya, dimana untuk supaya dapat diakui, suatu kesatuan masyarakat hukum adat harus memenuhi syarat yang salah satunya adalah tidak boleh bertentangan kepentingan nasional.

Merujuk pada prinsip-prinsip pengaturan yang baru menyangkut hutan adat pasca adanya putusan MK No. 35/PUU-X/2012 sebagaimana di atas, dapat diketahui bahwa kini telah dikukuhkan bahwa masyarakat hukum adat memiliki hak atas hutan, yang kemudian disebut sebagai hutan adat. Sehingga, hak masyarakat hukum adat atas hutan ini secara tegas telah diakui keberadaannya oleh UU No. 41 Tahun 1999 pasca putusan MK No. 35/PUU-X/2012.

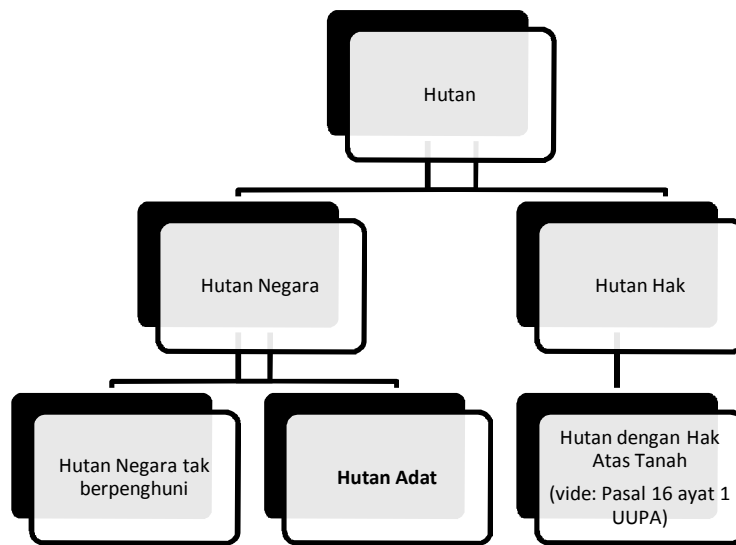
Jika dituangkan dalam bentuk bagan, maka perbandingan antara pengaturan UU No. 41 Tahun 1999 soal hak masyarakat hukum adat atas hutan sebelum dan setelah adanya putusan MK. No. 35/PUU-X/2012 dapat dilihat sebagai berikut:

¹⁷Ibid, h. 173, 179, 181.

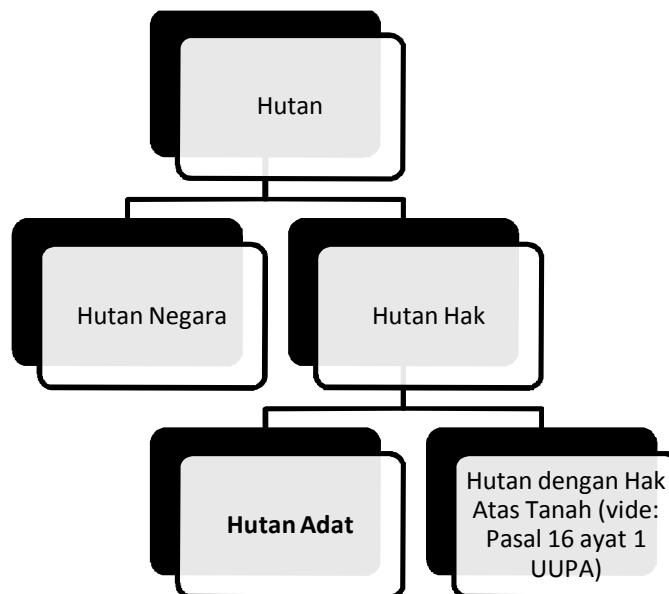
¹⁸Ibid, h. 185.

¹⁹Ibid, h. 185-186.

Bagan UU 41/1999 pra Putusan MK No. 35/PUU-X/2012:



Bagan UU 41/1999 pasca Putusan MK No. 35/PUU-X/2012:



Namun, untuk supaya suatu kesatuan masyarakat hukum adat dapat menikmati hak atas hutan ini, terdapat persyaratan yang harus dipenuhi oleh kesatuan masyarakat hukum adat tersebut, yakni bahwa keberadaan masyarakat hukum adat yang bersangkutan harus telah diakui terlebih dahulu dulu.

UU No. 41 Tahun 1999 melalui penjelasan pasal 67 ayat (1) mengatur tentang unsur-unsur yang harus dipenuhi agar sebuah kesatuan masyarakat hukum adat dapat diakui keberadaannya, yakni:

1. Masyarakatnya masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeenschap*).

2. Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya.
3. Ada wilayah hukum adat yang jelas.
4. Ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat, yang masih ditaati; dan
5. Masih mengadakan pemungutan hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari.

Berkaitan dengan syarat-syarat pengakuan keberadaan suatu kesatuan masyarakat hukum adat, maka perlu juga dirujuk syarat-syarat tersebut sebagaimana yang diatur dalam pasal 18B ayat 2 UUD 1945, yang jika didasarkan pada pendapat MK sebagaimana yang tertuang dalam putusan MK No. 31/PUU-V/2007 dan Putusan MK No. 35/PUU-X/2012, syarat-syarat tersebut dapat dijabarkan menjadi 10 unsur kumulatif, yakni:²⁰

1. Kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan adalah kesatuan masyarakat hukum adat yang eksistensinya telah ada sejak jaman nenek moyang dan berhasil mempertahankan eksistensinya tersebut hingga kini tanpa terputus;
2. Warga anggotanya memiliki perasaan kelompok (*in-group feeling*);
3. Memiliki pranata pemerintahan adat;
4. Memiliki harta kekayaan dan/atau benda-benda adat;
5. Memiliki perangkat norma hukum adat;
6. Khusus untuk kesatuan masyarakat hukum adat berjenis teritorial, memiliki wilayah tertentu.
7. Substansi hak-hak tradisional dari kesatuan masyarakat hukum adat tersebut diakui dan dihormati oleh warga kesatuan masyarakat yang bersangkutan maupun masyarakat yang lebih luas, serta tidak bertentangan dengan hak-hak asasi manusia.
8. Keberadaannya tidak mengancam kedaulatan dan integritas NKRI.
9. Substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.
10. Keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya tersebut telah diakui berdasarkan UU ataupun Peraturan Daerah (Perda).

²⁰Joeni Arianto Kurniawan dan Christiani Widowati, "Perlindungan Eksistensi Masyarakat Hukum Adat dalam Konstruksi Negara Hukum Indonesia," Laporan Akhir Penelitian Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2014, h. 22. Lihat juga: Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 h. 177 jo. Putusan MK No. 31/PUU-V/2007 h. 165-66.

Berdasarkan kesepuluh syarat di atas, maka dapat dikatakan bahwa syarat-syarat yang ada dalam Penjelasan Pasal 67 ayat (1) UU No. 41 Tahun 1999 khususnya unsur nomor 1 hingga nomor 4 dapat dikatakan juga tercakup dalam ke-10 unsur dalam pasal 18B ayat 2 UUD 1945 yang dipaparkan oleh MK dalam putusannya No. 31/PUU-V/2007 dan putusan No. 35/PUU-X/2012 sebagaimana dijabarkan di atas.

Sehingga, bisa dikatakan bahwa syarat agar suatu kesatuan masyarakat hukum adat dapat diakui keberadaannya terkait dengan hak masyarakat hukum adat atas hutan, maka kesatuan masyarakat hukum adat tersebut harus memenuhi secara kumulatif kesepuluh syarat tersebut di atas ditambah satu syarat sebagaimana diatur dalam poin ke-5 di Penjelasan Pasal 67 ayat (1) UU No. 41 Tahun 1999. Sehingga jika digabung secara keseluruhan, unsur-unsur yang berfungsi sebagai syarat pengakuan keberadaan suatu kesatuan masyarakat hukum adat terkait dengan hak mereka atas hutan adat adalah:

1. Kesatuan masyarakat hukum adat yang eksistensinya telah ada sejak jaman nenek moyang dan berhasil mempertahankan eksistensinya tersebut hingga kini tanpa terputus;
2. Warga anggotanya memiliki perasaan kelompok (*in-group feeling*);
3. Memiliki pranata pemerintahan adat;
4. Memiliki harta kekayaan dan/atau benda-benda adat;
5. Memiliki perangkat norma hukum adat;
6. Khusus untuk kesatuan masyarakat hukum adat berjenis teritorial, memiliki wilayah tertentu;
7. Substansi hak-hak tradisional dari kesatuan masyarakat hukum adat tersebut diakui dan dihormati oleh warga kesatuan masyarakat yang bersangkutan maupun masyarakat yang lebih luas, serta tidak bertentangan dengan hak-hak asasi manusia;
8. Keberadaannya tidak mengancam kedaulatan dan integritas NKRI;
9. Substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan;
10. Keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat tersebut diakui berdasarkan UU ataupun Perda, dan;
11. Masih mengadakan pemungutan hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari.

Berdasarkan seluruh penjabaran di atas, ada beberapa poin penting yang bisa diambil terkait hak masyarakat hukum adat atas hutan sebagaimana yang diatur dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012. Poin-poin penting tersebut adalah sebagai berikut:

Pertama, putusan MK No. 35/PUU-X/2012 adalah sebuah putusan yang memberikan konsep baru menyangkut hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, dalam hal ini hak atas hutan. Konsep baru tersebut mengatur bahwa hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam berupa hutan –yang disebut sebagai hutan adat- adalah hak yang dikuasai secara penuh oleh kesatuan masyarakat hukum adat, sebagaimana penguasaan subyek hukum yang lain (individu atau badan hukum di luar masyarakat hukum adat) atas jenis hutan hak yang lain. Secara normatif, hal ini mengakibatkan tidak dimungkinkannya lagi adanya intervensi dan atau pengambil alihan hutan adat secara sepihak oleh negara dengan klaim bahwa hutan adat tersebut sejatinya adalah hutan negara.

Kedua, walaupun telah terbangun suatu konsep baru tentang hak masyarakat hukum adat atas hutan yang bersifat penuh yang bernama hutan adat, hal ini tidak serta merta membuat suatu kesatuan masyarakat hukum adat secara otomatis memiliki kewenangan untuk mendapatkan hak tersebut. Sesuai dengan isi Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 jo. Putusan MK No. 31/PUU-V/2007 serta Penjelasan Pasal 67 UU No. 41 Tahun 1999, diatur mengenai syarat-syarat diakuinya suatu eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat di mana hal ini adalah prasyarat dapat diberikannya suatu hak atas hutan kepada masyarakat hukum adat tersebut. Dengan kata lain, suatu hak atas hutan hanya dapat diberikan kepada suatu kesatuan masyarakat hukum adat yang sebelumnya sudah diakui eksistensinya terlebih dahulu. Jika ada suatu kesatuan masyarakat hukum adat tidak dapat diakui keberadaannya dikarenakan gagal memenuhi kesebelas unsur prasyarat pengakuan eksistensi masyarakat hukum adat menurut putusan MK dan UU No. 41 Tahun 1999 sebagaimana telah dijabarkan di atas, maka tentu hak atas hutan tidak dapat diberikan kepada kesatuan masyarakat hukum adat tersebut.²¹

Adanya prasyarat sebagaimana di atas tentu akan menjadi sebuah kesulitan tersendiri bagi suatu kesatuan masyarakat hukum adat untuk mendapatkan hak mereka atas hutan. Hal ini dikarenakan akan sangat sedikit kesatuan masyarakat hukum adat yang dapat memenuhi kesebelas unsur prasyarat tersebut.

Semisal mengenai unsur prasyarat nomor 1, yakni bahwa kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan eksistensinya harus sudah ada sejak jaman dahulu dan berhasil tetap dipertahankan tanpa terputus hingga saat ini. Hal ini tentu saja cukup sulit untuk dipenuhi, dan walaupun ada jumlahnya akan sangat sedikit. Hal ini mengingat adanya kebijakan semasa Orde Baru di masa lalu selama 32 tahun yang banyak menceraub hak-hak masyarakat hukum adat, serta penerapan kebijakan-kebijakan yang serba sentralistis dan otokratis yang ditunjang dengan penerapan sistem pemerintahan administratif yang serba diseragamkan mulai dari tingkat pusat hingga tingkat paling bawah di daerah, sehingga

²¹Menurut Pasal 67 ayat (2) UU No. 41 Tahun 1999, bentuk penguasaan pengakuan atas keberadaan suatu kesatuan masyarakat hukum adat adalah dengan penetapan oleh Peraturan Daerah (Perda). Lebih jauh, menurut Penjelasan Pasal 67 ayat (2) UU No. 41 Tahun 1999 ini, Perda tersebut disusun dengan memperhatikan hasil penelitian para pakar hukum adat, aspirasi masyarakat setempat, dan tokoh masyarakat adat yang ada di daerah yang bersangkutan, serta instansi atau pihak lain yang terkait.

banyak membuat eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat menjadi tertekan lalu kemudian hilang.

Contoh kesulitan yang kedua adalah terkait dengan syarat ke-9, yakni bahwa norma-norma hukum adat yang dimiliki kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Jika dirujuk ketentuan dalam Pasal 7 ayat 1 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menyangkut hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, maka berdasarkan syarat dalam poin nomor 9 di atas norma-norma hukum adat yang dimiliki oleh suatu kesatuan masyarakat hukum adat tidak boleh bertentangan dengan sebuah Peraturan Daerah (Perda) Kabupaten sekalipun, karena Perda termasuk ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Berdasarkan adanya persyaratan ini, maka jika ada suatu kesatuan masyarakat hukum adat yang memiliki norma-norma hukum adat yang bertentangan dengan Perda Kabupaten di tempat di mana kesatuan masyarakat hukum adat tersebut berada, maka otomatis eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan tidak akan dapat diakui, dan lebih jauh lagi mereka tidak akan bisa mendapatkan atau mempertahankan hak atas hutan mereka.

Sedangkan contoh kesulitan yang ketiga adalah terkait dengan bentuk penguangan pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat, yakni yang menurut Pasal 67 ayat (2) UU No. 41 Tahun 1999 harus dituangkan dalam bentuk Peraturan Daerah (Perda). Perda pada hakekatnya adalah sebuah produk legislasi daerah, di mana untuk proses pengusulan, pembuatan, hingga pengesahannya diperlukan adanya proses dan kesepakatan politik baik antara lembaga legislatif daerah dan Pemerintah Daerah yang bersangkutan, maupun di antara anggota lembaga legislatif daerah tersebut, dan proses ini jelas bukan merupakan proses yang mudah. Sehingga, jika ada suatu kesatuan masyarakat hukum adat yang secara faktual telah ada, atau bahkan telah memenuhi persyaratan-persyaratan pengakuan eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat sebagaimana yang dijabarkan di atas, namun belum juga dibentuk sebuah Perda untuk mengakui keberadaan mereka, maka secara formal keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat tersebut tetap belum bisa diakui dan oleh karenanya pula hak mereka atas hutan juga belum bisa mereka nikmati.

Itulah hal-hal penting yang bisa diuraikan terkait adanya Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 yang memberikan konsep baru mengenai hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam khususnya hak atas hutan. Walaupun di dalamnya masih ada pembatasan-pembatasan bagi diperolehnya hak atas hutan oleh masyarakat hukum adat, namun adanya Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 ini tetap dipandang oleh banyak pihak, termasuk oleh kalangan masyarakat hukum adat sendiri, sebagai semacam "*landmark decision*" yang memberikan landasan yuridis konstitutif baru soal hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, sehingga Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 ini dipandang sebagai simbol kemajuan positif pengakuan hak-hak masyarakat hukum adat oleh negara.

Hanya saja, walaupun Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 bisa dikatakan putusan yang memberikan landasan yuridis konstitutif baru soal hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, putusan ini tetap berkonteks spesifik yakni hanya terbatas pada hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam yang berupa hutan. Di luar UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, terdapat berbagai perundang-undangan yang juga mengatur soal hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, yang keberadaannya sudah ada sebelum adanya Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 dan belum dilakukan perubahan. Di antara perundang-undangan tersebut, terdapat satu perundang-undangan yang terpenting yakni UU No. 5 Tahun 1960 atau yang dikenal dengan istilah UUPA (Undang-Undang Pokok-Pokok Agraria), mengingat undang-undang ini berfungsi sebagai semacam fundamen bagi pengaturan penguasaan sumber daya alam di Indonesia yang menindaklanjuti amanat Pasal 33 ayat 3 UUD 1945.

Khusus mengenai pengaturan hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam akan dijabarkan dalam poin IV di bawah ini.

IV. Pengaturan Hak atas Sumber Daya Alam Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam UU No. 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria

UU No. 5 Tahun 1960 atau UUPA bisa dikatakan merupakan undang-undang yang berfungsi sebagai fundamen pengaturan penguasaan sumber daya alam Indonesia, dan undang-undang ini telah mengatur secara eksplisit mengenai persoalan hak ulayat, yang merupakan fundamen atau landasan kewenangan dari hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam. Total, ada 3 (tiga) pasal yang memuat pengaturan yang terkait dengan kesatuan masyarakat hukum adat dan hak-hak agrariannya. Pasal-pasal tersebut adalah pasal 2 ayat 4, pasal 3, dan pasal 5.

Pasal 2 ayat 4 UUPA berbunyi:

“Hak menguasai negara tersebut di atas pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah swatantra dan masyarakat-masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah.”

Pasal 3 UUPA berbunyi:

“Dengan mengingat ketentuan pasal 1 dan 2 pelaksanaan hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat-masyarakat hukum adat, sepanjang menurut kenyataannya masih ada, harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang lebih tinggi.”

Sedangkan pasal 5 UUPA berbunyi:

“Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air, dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam undang-undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.”

Merujuk pada Penjelasan Pasal 2 UUPA, dijelaskan bahwa penguasaan hak menguasai negara atas “baraka” (bumi, air, ruang angkasa, dan kekayaan alam yang ada di dalamnya) kepada daerah-daerah swatantra dan masyarakat hukum adat sebagaimana yang diatur di pasal 2 ayat 4 UUPA adalah sebagai bentuk partisipasi dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah, karena pada dasarnya urusan agraria adalah urusan Pemerintah Pusat. Berdasarkan apa yang dipaparkan dalam Penjelasan Pasal 2 UUPA ini, maka bisa diketahui bahwa penguasaan “baraka” kepada kesatuan masyarakat hukum adat (dan daerah-daerah swatantra) bukanlah sebagai suatu pengakuan, pemberian dan perlindungan atas hak yang sifatnya penuh dari kesatuan masyarakat hukum adat atas “baraka” yang ada di dalam wilayah di mana mereka hidup dan tinggal. Melainkan, hal ini hanyalah suatu mekanisme akomodasi partisipasi kesatuan masyarakat hukum adat dalam penguasaan negara atas “baraka” yang diklaim secara tegas sebagai urusan Pemerintah Pusat.

Ketiadaan hak yang sifatnya penuh dari kesatuan masyarakat hukum adat atas suatu tanah dan “baraka” tersebut bisa dilihat lebih jauh pada Penjelasan Umum bagian II angka (3) paragraf ke-2 dan ke-3 dari UUPA, di mana dalam paragraph ke-2 dijelaskan bahwa pengaturan Pasal 3 UUPA tentang hak ulayat bermakna bahwa jika memang masyarakat hukum adat tersebut senyatanya ada maka hak ulayat mereka akan diperhatikan. Hal ini bermakna bahwa semisal akan diberikan suatu hak atas tanah di wilayah hak ulayat suatu masyarakat hukum adat, maka sebelumnya masyarakat hukum adat tersebut akan dimintai pendapatnya dan mereka akan diberikan “*recognitie*”. Selanjutnya di paragraf ke-3 dijelaskan bahwa pengaturan hak ulayat sebagaimana yang ada dalam Pasal 3 UUPA juga bermakna bahwa suatu masyarakat hukum adat tidak boleh menghalang-halangi suatu pemberian hak atas tanah kepada suatu pihak demi kepentingan yang lebih luas. Sebab, kepentingan suatu masyarakat hukum adat harus tunduk pada kepentingan nasional dan negara yang lebih luas dan pelaksanaan hak ulayat harus juga sesuai dengan kepentingan yang lebih luas tersebut. Masyarakat hukum adat tidak diperbolehkan mempertahankan isi dan pelaksanaan hak ulayat secara mutlak, bahwa seakan-akan masyarakat hukum adat yang bersangkutan terpisah dari hubungan masyarakat-masyarakat hukum dan daerah-daerah lainnya dalam lingkungan negara sebagai kesatuan sebab hal tersebut dinilai bertentangan dengan asas-asas pokok yang diatur dalam pasal 2 UUPA dan menghambat usaha-usaha pencapaian kemakmuran rakyat seluruhnya.

Selanjutnya, mengenai pengaturan pasal 5 yang menyebutkan bahwa hukum adat adalah hukum agraria Indonesia, penjelasan pasal 5 UUPA jo. Penjelasan Umum UUPA huruf A bagian III angka 1 menerangkan bahwa hal yang dimaksud sebagai “hukum adat” di sini adalah hukum adat yang disempurnakan dan disesuaikan dengan kepentingan masyarakat dalam negara yang modern dan dalam hubungannya dengan dunia internasional.

Dari seluruh uraian di atas, bisa disimpulkan bahwa pengaturan eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat dan haknya atas sumber daya alam adalah sebuah pengakuan yang bersifat terbatas, di mana keberadaan masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya di atas suatu wilayah agraria tertentu dibiarkan untuk tetap ada sebagaimana demikian dengan catatan negara belum/tidak memiliki kepentingan atas tanah di wilayah tersebut. Jika pemerintah atas nama kepentingan nasional berkepentingan atas tanah tersebut, maka sebagaimana yang dipaparkan dalam Penjelasan Umum bagian II angka (3) UUPA paragraf ke-3 di atas, kesatuan masyarakat hukum adat yang memiliki hak ulayat di wilayah tersebut harus melepaskan hak ulayatnya.

Jika pengaturan dalam UUPA di atas ditelaah dengan dibandingkan dengan pengaturan dalam UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan pasca adanya Putusan MK. No. 35/PUU-X/2012, maka bisa terlihat adanya ketidaksesuaian atau ketidaksinkronan antara kedua undang-undang ini. Hal ini bisa dipahami mengingat putusan MK. No. 35/PUU-X/2012 baru keluar pada tahun 2013, sedangkan di sisi lain belum ada perubahan yang dilakukan atas UUPA. Perbedaan tersebut bisa dilihat sebagai berikut.

Jika pada pengaturan UU No. 41 Tahun 1999 pasca putusan MK. No. 35/PUU-X/2012, hutan adat tidak lagi menjadi bagian dari hutan negara melainkan menjadi bagian dari hutan hak, sehingga masyarakat hukum adat memiliki hak yang penuh atas hutan sebagai bagian dari hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, dan dengan penguasaan hak secara penuh ini maka masyarakat hukum adat memiliki kapasitas secara penuh untuk mempertahankan haknya tersebut dari intervensi dan pengambilalihan secara sepihak dari pihak lain, khususnya negara. Hal ini bisa dibuktikan dari diubahnya ketentuan Pasal 4 ayat 3 UU No. 41 Tahun 1999 yang sebelumnya berbunyi:

“Penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya,serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional.”

Setelah adanya putusan MK No. 35/PUU-X/2012, ketentuan Pasal 4 ayat 3 UU No. 41 Tahun 1999 di atas berubah menjadi berbunyi sebagai berikut:

“Penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur oleh undang-undang.”

Dengan diubahnya frasa “sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional” menjadi frasa “sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur oleh undang-undang”, maka hal ini bisa dimaknai bahwa kini tidak bisa lagi hak masyarakat hukum adat atas hutan diambil atau dihilangkan secara sepihak dengan alasan “demi kepentingan nasional.”

Sedangkan dalam UUPA pengaturan hak masyarakat hukum adat atas “baraka” (bumi, air, ruang angkasa, dan kekayaan alam yang dikandung di dalamnya) khususnya tanah masih belum berupa hak yang sifatnya penuh, sebagaimana hal ini bisa dilihat dari paparan tentang Penjelasan Umum bagian II angka (3) UUPA di atas. Menurut Penjelasan Umum bagian II angka (3) UUPA, walau secara formal hak ulayat masyarakat hukum adat “diakui”, namun ditegaskan bahwa suatu kesatuan masyarakat hukum adat dilarang untuk menghalang-halangi pemberian suatu hak atas tanah kepada pihak lain atas suatu wilayah yang masuk ke dalam bagian hak ulayat masyarakat hukum adat tersebut dengan alasan “demi kepentingan yang lebih luas/kepentingan nasional.” Oleh karena itu, berdasarkan ketentuan Pasal 3 UUPA beserta Penjelasan Umum bagian II angka (3) UUPA, maka dapat dilakukan intervensi atas suatu hak ulayat masyarakat hukum adat jika hal tersebut didasarkan atas alasan “demi kepentingan masyarakat yang lebih luas/demi kepentingan nasional.”

Adanya ketidaksinkronan antara UU No. 41 Tahun 1999 dan UU No. 5 Tahun 1960/UUPA di atas tentu menjadi suatu persoalan yuridis yang cukup serius. Sebab, hak ulayat –yang diatur di dalam UU No. 5 Tahun 1960/UUPA- adalah hak yang sifatnya fundamental yang melandasi hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, termasuk hak atas hutan yang diatur dalam UU No. 41 Tahun 1999. Suatu masyarakat hukum adat memiliki hak atas hutan hanya ketika masyarakat hukum adat tersebut memiliki hak ulayat di wilayah hutan yang bersangkutan. Oleh karena itu, menjadi problematis secara yuridis ketika hak atas hutan suatu masyarakat hukum adat diakui sebagai hak yang sifatnya penuh, namun di sisi lain hak ulayat yang berfungsi sebagai landasan dari hak masyarakat hukum adat atas hutan (dan sumber daya alam yang lain) masih belum diakui secara penuh dan dapat diintervensi sewaktu-waktu dengan alasan demi kepentingan masyarakat yang lebih luas/demi kepentingan nasional. Berdasarkan permasalahan ini, maka bisa dikatakan bahwa revisi UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan oleh Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 menjadi sia-sia jika UU No. 5 Tahun 1960/UUPA tidak juga dilakukan revisi untuk disesuaikan pengaturannya dengan pengaturan Putusan MK No. 35/PUU-X/2012.

Pertanyaanya kemudian adalah langkah-langkah apa sajakah yang sudah dilakukan oleh Pemerintah dalam rangka mengatur lebih lanjut apa yang telah diatur dalam Putusan MK. No. 35/PUU-X/2012? Jawaban atas pertanyaan ini diuraikan dalam poin V di bawah ini.

V. Peraturan-Peraturan Pelaksanaan yang dibuat oleh Pemerintah dalam Menindaklanjuti Putusan MK No. 35/PUU-X/2012

Pasca dikeluarkannya Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 pada tanggal 16 Mei 2013, tercatat Pemerintah telah membuat beberapa peraturan perundang-undangan yang dapat dimaknai sebagai tindak lanjut Pemerintah atas dikeluarkannya Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 tersebut. Peraturan-peraturan tersebut antara lain meliputi:

1. Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1 Tahun 2013.
2. Peraturan Menteri Kehutanan No. 62 Tahun 2013 tentang Perubahan Peraturan Menteri Kehutanan No. 44 Tahun 2012 tentang Pengukuhan Kawasan Hutan.
3. Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat.
4. Peraturan Bersama 3 Menteri (Menteri Dalam Negeri, Menteri Kehutanan, Menteri Pekerjaan Umum) dan Kepala BPN No. 79 Tahun 2014 tentang Prosedur Verifikasi Penguasaan Tanah dalam Kawasan Hutan.
5. Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / BPN No. 9 Tahun 2015 tentang Hak Komunal atas Tanah.

Mengenai detail poin-poin penting terkait dengan hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam dalam masing-masing peraturan di atas, akan dijabarkan dalam sub-sub poin di bawah ini.

V.1 Pengaturan Hak Masyarakat Hukum Adat atas Sumber Daya Alam dalam Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1 Tahun 2013

Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1 Tahun 2013 adalah surat edaran yang dikeluarkan oleh Pemerintah dalam hal ini Menteri Kehutanan dalam merespon Putusan MK. No. 35/PUU-X/2012.

Dari penjabaran yang ada dalam Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1 Tahun 2013 ini, poin yang terpenting terkait hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam khususnya hutan adalah apa yang diatur dalam poin II angka 1 huruf c, di mana di situ disebutkan:

“Pasal 5 ayat (1) (dari UU No. 41 Tahun 1999) menjadi ‘Hutan berdasarkan statusnya menjadi:

- a. Hutan negara,
- b. Hutan adat, dan
- c. Hutan hak.”

Adanya pengaturan sebagaimana demikian adalah suatu pengaturan yang janggal dikarenakan hal ini justru bertentangan dengan isi Putusan MK. No. 35/PUU-X/2012, di mana jika merujuk pada Putusan MK. No. 35/PUU-X/2012 maka hutan adat seharusnya adalah bagian dari hutan hak, namun di dalam Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1 Tahun 2013 ini hutan adat justru tidak dimasukkan ke dalam hutan hak melainkan ditaruh di luar hutan hak maupun hutan negara.

Hal ini tentu membawa suatu permasalahan yuridis baru, yakni mengaburkan kedudukan hutan adat yang sebelumnya telah jelas diatur sebagai bagian dari hutan hak menurut Putusan MK. No. 35/PUU-X/2012. Melalui adanya pengaturan dalam Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1 Tahun 2013 ini, maka hak masyarakat hukum adat atas hutan justru kembali tidak jelas dan pengaturan seperti ini jelas memberikan suatu ketidakpastian hukum.

V.2. Pengaturan Hak Masyarakat Hukum Adat atas Sumber Daya Alam dalam Peraturan Menteri Kehutanan No. 62 Tahun 2013 tentang Perubahan Peraturan Menteri Kehutanan No. 44 Tahun 2012 tentang Pengukuhan Kawasan Hutan

Poin yang terpenting dalam Peraturan Menteri Kehutanan No. 62 Tahun 2013 ini adalah pengaturan yang ada dalam Pasal I angka 4 tentang penyisipan Pasal 24A dalam Peraturan Menteri Kehutanan No. 44 Tahun 2012, di mana dalam Pasal 24A ayat (3) disebutkan bahwa dalam hal sebagian atau seluruh wilayah masyarakat hukum adat berada dalam kawasan hutan, dikeluarkan dari kawasan hutan. Pengaturan ini ditegaskan sekali lagi dalam Pasal I angka 7 yang menambah ayat (2) pada Pasal 57 Peraturan Menteri Kehutanan No. 44 Tahun 2012, di mana Pasal 57 ayat (2) tersebut berbunyi:

“Terhadap wilayah masyarakat hukum adat yang berada dalam kawasan hutan sesuai Peraturan Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota, maka wilayah masyarakat hukum adat dikeluarkan keberadaannya dari kawasan hutan.”

Adanya pengaturan sebagaimana demikian juga merupakan pengaturan yang janggal karena lagi-lagi menyimpangi UU No. 41 Tahun 1999 dan Putusan MK No. 35/PUU-X/2012. Merujuk pada ketentuan Pasal I angka 1 Peraturan Menteri Kehutanan No. 62 Tahun 2013 yang merupakan perubahan Pasal 1 Peraturan Menteri Kehutanan No. 44 Tahun 2012, dalam

Pasal 1 angka 2 dijelaskan bahwa yang disebut sebagai “kawasan hutan” adalah wilayah tertentu yang ditetapkan oleh Pemerintah untuk dipertahankan keberadaannya sebagai hutan tetap. Melalui pengaturan yang ada dalam Peraturan Menteri Kehutanan No. 62 Tahun 2013 ini terlihat bahwa hutan adat tidak dianggap sebagai bagian dari kawasan hutan dan oleh karenanya dikeluarkan dari kawasan hutan, sehingga secara implisit Peraturan Menteri Kehutanan No. 62 Tahun 2013 ini hanya membatasi kawasan hutan sebagai hutan negara saja.

Hal di atas tentu bertentangan dengan pengaturan UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan yang mengatur bahwa hutan tidak hanya meliputi hutan negara saja, melainkan juga meliputi hutan hak, yang oleh Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 di dalamnya dimasukkan hutan adat.

V.3. Pengaturan Hak Masyarakat Hukum Adat atas Sumber Daya Alam dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat

Sesuai dengan judulnya, Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 adalah peraturan yang mengatur tentang proses pengakuan keberadaan suatu kesatuan masyarakat hukum adat yang dilakukan oleh Pemerintah.

Kejanggalan yang ada di dalam peraturan ini adalah tidak disinggunginya soal hak ulayat yang seharusnya merupakan elemen terpenting dari suatu eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat. Alih-alih menyinggung atau mengatur soal hak ulayat, peraturan ini lebih memilih menggunakan istilah “wilayah adat”. Apa yang disebut sebagai “wilayah adat” ini, bersama dengan elemen-elemen yang lain, adalah elemen yang menurut peraturan ini harus dicermati dalam rangka proses identifikasi keberadaan suatu masyarakat hukum adat.²² Istilah “wilayah adat” itu sendiri dalam peraturan ini didefinisikan dalam Pasal 1 angka 2 sebagai:

“...tanah adat yang berupa tanah, air, dan atau perairan beserta sumber daya alam yang ada di atasnya dengan batas-batas tertentu, **dimiliki, dimanfaatkan dan dilestarikan** secara turun-temurun dan secara berkelanjutan untuk memenuhi kebutuhan hidup masyarakat yang diperoleh melalui pewarisan dari leluhur mereka atau gugatan kepemilikan berupa tanah ulayat atau hutan adat.”

²²Hal ini diatur dalam Pasal 5 ayat (2) Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014, yang berbunyi:

“Identifikasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan mencermati:

- a. Sejarah Masyarakat Hukum Adat;
- b. Wilayah adat;
- c. Hukum adat;
- d. Harta kekayaan dan atau benda-benda adat; dan
- e. Kelembagaan / sistem pemerintahan adat.”

Merujuk pada definisi “wilayah adat” sebagaimana di atas, maka dapat dilihat bahwa ruang lingkup apa yang disebut dengan istilah “wilayah adat” di sini merupakan ruang lingkup hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam. Sehingga, dengan tidak disinggungnya istilah hak ulayat dan sekaligus dengan definisi tentang “wilayah adat” sebagaimana di atas, maka konsep wilayah adat di sini telah direduksi maknanya bukan lagi sebagai wilayah kewenangan pengaturan yang dimiliki oleh suatu kesatuan masyarakat hukum adat atas segala hal yang berada di dalam wilayah tersebut, termasuk kewenangan pengaturan sumber daya alam (yang merupakan konsep hak ulayat), melainkan hanya kewenangan untuk memiliki, memanfaatkan, dan melestarikan sumber daya alam yang ada di dalam wilayah tersebut.

Dengan dihilangkannya konsep hak ulayat dan digantikan dengan konsep “wilayah adat” sebagaimana di atas, maka peraturan ini justru **menghilangkan unsur paling esensial** dalam hal keberadaan suatu kesatuan masyarakat hukum adat, yakni kewenangan yang membuat kesatuan masyarakat adat menjadi suatu otoritas politik dan kesatuan masyarakat hukum yang memiliki kedaulatan tertentu, sebagaimana yang di dalam hukum adat tercermin dalam ungkapan “Ada masyarakat, ada ulayatnya. Tiada ulayat, tiada masyarakatnya.” Melalui pengaturan sebagaimana yang ada dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 ini, maka suatu kesatuan masyarakat hukum adat diberikan hak untuk memanfaatkan sumber daya alam yang ada di wilayahnya, namun ia tidak diberikan hak untuk melakukan pengaturan atas sumber daya alam tersebut. Sehingga, bisa dikatakan bahwa melalui Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 ini, segala pengaturan mengenai sumber daya alam, termasuk sumber daya alam dalam wilayah masyarakat hukum adat, hanya bisa dilakukan oleh negara dan bukan oleh lembaga di luar lembaga negara, termasuk kesatuan masyarakat hukum adat yang berada dalam wilayah yang bersangkutan.

Persoalan kedua yang ada di dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 ini adalah adanya bentuk penguangan pengakuan atas keberadaan masyarakat hukum adat. Berdasarkan pengaturan yang ada dalam Pasal 4 Permendagri ini, proses pengakuan atas keberadaan masyarakat hukum adat dilakukan dengan melalui 3 tahapan, yakni diawali dengan tahapan identifikasi masyarakat hukum adat, kemudian dilanjutkan dengan tahapan verifikasi dan validasi masyarakat hukum adat, dan diakhiri dengan penetapan masyarakat hukum adat. Penetapan keberadaan masyarakat hukum adat sebagaimana dimaksud dalam Permendagri ini dituangkan dalam bentuk Surat Keputusan Bupati/Walikota, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 6 Permendagri ini. Walaupun secara teknis dapat dikatakan bahwa proses pengakuan sebagaimana yang diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 ini adalah proses yang relatif lebih mudah untuk dilakukan karena tidak memerlukan proses politik yang berbelit dibandingkan jika dituangkan dalam Perda, namun tetap saja isi Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 ini secara yuridis bertentangan dengan pengaturan pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat yang diatur dalam UU No. 41 Tahun 1999 maupun dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 jo.

Putusan MK. No. 31/PUU-V/2007, di mana pengakuan atas keberadaan masyarakat hukum adat seharusnya dituangkan dalam bentuk Perda atau UU. Adanya penyimpangan Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 dari ketentuan perundang-undangan di atasnya ini jelas menimbulkan adanya ketidakpastian hukum soal pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat, yang pada ujungnya akan berdampak pada ketidakjelasan soal hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam.

V.4. Pengaturan Hak Masyarakat Hukum Adat atas Sumber Daya Alam dalam Peraturan Bersama 3 Menteri (Menteri Dalam Negeri, Menteri Kehutanan, Menteri Pekerjaan Umum) dan Kepala BPN No. 79 Tahun 2014 tentang Prosedur Verifikasi Penguasaan Tanah dalam Kawasan Hutan

Poin yang paling penting yang perlu dibahas dalam peraturan ini adalah pengaturan Pasal 1 angka 13 dari peraturan ini yang menjabarkan tentang definisi hak ulayat. Berdasarkan pasal tersebut, hak ulayat didefinisikan sebagai:

“..kewenangan yang menurut hukum adat dipunyai oleh masyarakat hukum adat tertentu atas wilayah tertentu yang merupakan lingkungan para warganya **untuk mengambil manfaat dari sumber daya alam, termasuk tanah, dalam wilayah tersebut**, bagi kelangsungan hidup dan kehidupannya, yang timbul dari hubungan secara lahiriyah dan batiniah secara turun-temurun dan tidak terputus antara masyarakat hukum adat tersebut dengan wilayah yang bersangkutan.”

Merujuk pada hal di atas, maka bisa dilihat bahwa dari sekian banyak peraturan perundang-undangan yang dibahas dalam penelitian ini hingga sejauh ini, baru peraturan inilah yang secara eksplisit mengatur dan mendefinisikan istilah “hak ulayat.”

Hanya saja sayangnya, definisi hak ulayat di atas tidak sesuai atau menyimpangi dari konsep hak ulayat yang ada di dalam hukum adat. Berdasarkan definisi dalam peraturan ini, ruang lingkup hak ulayat hanya dibatasi soal kewenangan untuk mengambil manfaat dari sumber daya alam dalam suatu wilayah masyarakat hukum adat. Konsep sebagaimana demikian adalah suatu bentuk **reduksi konsep hak ulayat sebagaimana yang seharusnya** (sesuai yang ada dalam hukum adat), yakni menghilangkan kewenangan dasar dari hak ulayat itu sendiri sebagai kewenangan untuk mengurus dan mengatur serta menjaga segala hal yang ada di dalam wilayah masyarakat hukum adat, yang diubah oleh peraturan ini menjadi hanya sebatas sebagai kewenangan memanfaatkan sumber daya alam yang seharusnya lebih tepat dikatakan sebagai “hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam” dan bukan sebagai “hak ulayat.”

Melalui konsep tentang hak ulayat yang menyimpangi konsep aslinya dalam hukum adat, yakni dengan menghilangkan bentuk kewenangan dasar dari hak ulayat sebagai kewenangan pengurusan dan pengaturan suatu wilayah milik masyarakat hukum adat, maka

ada konsekuensi konseptual yang akan muncul dari pengaturan mengenai hak ulayat dalam Peraturan Bersama 3 Menteri (Menteri Dalam Negeri, Menteri Kehutanan, Menteri Pekerjaan Umum) dan Kepala BPN No. 79 Tahun 2014 ini, yakni:

Pertama, hilangnya konsekuensi ke dalam dan ke luar dari kesatuan masyarakat hukum adat yang seharusnya ada sebagai akibat langsung keberadaan hak ulayat sebagai suatu kewenangan pengaturan suatu wilayah adat, di mana salah satu poin terpenting dari adanya konsekuensi tersebut adalah adanya kewenangan yang seharusnya dimiliki oleh masyarakat hukum adat pemilik suatu ulayat untuk mempertahankan dan membela jangan sampai kalangan luar kesatuan membahayakan atau mengambil alih tanah lingkungan beserta isinya yang berada di dalam ulayatnya

Kedua, hilangnya kedudukan masyarakat hukum adat sebagai suatu otoritas politik, termasuk menyangkut kedaulatan masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, disebabkan hilangnya kewenangan dasar hak ulayat sebagai kewenangan pengaturan atas suatu wilayah adat yang pada hakekatnya adalah sebuah otoritas politik (yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat).

V.5. Pengaturan Hak Masyarakat Hukum Adat atas Sumber Daya Alam dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / Kepala BPN No. 9 Tahun 2015 tentang Hak Komunal atas Tanah

Hal dasar yang paling penting yang perlu dibahas menyangkut adanya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / Kepala BPN No. 9 Tahun 2015 ini adalah kedudukan dari peraturan ini yang berfungsi untuk menggantikan Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 tentang Hak Ulayat.

Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 adalah peraturan pertama yang dibuat pemerintah dalam menindaklanjuti ketentuan Pasal 3 UUPA, sejak UUPA pertama kali disahkan.²³ Jika di dalam UUPA diatur soal hak ulayat namun tidak ada pendefinisian atas istilah “hak ulayat” itu sendiri, maka Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 adalah peraturan yang pertama kali memberikan penjelasan soal definisi istilah hak ulayat.

Kini, dengan berlakunya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / BPN No. 9 Tahun 2015, pada Pasal 18 peraturan ini secara jelas ditegaskan bahwa Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi.

Hal yang menjadi permasalahan di sini adalah bahwa di dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / BPN No. 9 Tahun 2015 digunakan istilah baru yakni “hak komunal” dan bukan lagi menggunakan istilah “hak ulayat.” Di dalam Pasal 1 angka 1 peraturan ini dijelaskan tentang apa yang disebut sebagai “hak komunal”, yakni:

²³Kurnia Warman, op cit, h. 42-43.

“..**hak milik bersama atas tanah** suatu masyarakat hukum adat atau hak milik bersama atas tanah yang diberikan kepada masyarakat yang berada dalam kawasan hutan atau perkebunan.”

Berdasarkan definisi di atas, maka jelaslah bahwa apa yang dimaksudkan dengan hak komunal dalam peraturan ini adalah **sebatas hak milik bersama atas tanah, dan sama sekali bukan hak ulayat**, di mana hak komunal ini bisa dimiliki oleh masyarakat hukum adat maupun masyarakat biasa (non masyarakat hukum adat). Pengaturan sebagaimana demikian jelaslah problematis, khususnya jika dikaitkan dengan hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, mengingat pengaturan yang ada dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / BPN No. 9 Tahun 2015 ini adalah **reduksi besar-besaran atas ruang lingkup yang sebelumnya diatur dalam Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999**.

Jika dibandingkan dengan pengaturan dalam Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999, maka walau konsep mengenai hak ulayat dalam Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 ini masih terbatas pada kewenangan untuk mengambil manfaat dari sumber daya alam saja (dan bukan kewenangan pengaturan, di mana hal ini identik dengan permasalahan yang ada dalam Peraturan Bersama Menteri Dalam Negeri, Menteri Kehutanan, Menteri Pekerjaan Umum dan Kepala BPN No. 79 Tahun 2014 tentang Prosedur Verifikasi Penguasaan Tanah dalam Kawasan Hutan), namun paling tidak Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 ini masih mengatur soal hak ulayat yang memiliki ruang lingkup mencakup sumber daya alam secara keseluruhan.²⁴ Sedangkan dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / BPN No. 9 Tahun 2015 ini, dimensi ruang lingkup hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam hanya dibatasi pada hak milik (bersama) atas tanah semata. Hal ini tentu sangat problematis mengingat dimensi ruang lingkup hak atas sumber daya alam yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat seharusnya lebih dari sekedar pada hak atas tanah, yakni meliputi segala jenis sumber daya alam dalam suatu wilayah kesatuan masyarakat hukum adat, baik yang berupa tanah, hutan, perkebunan, atau jenis sumber daya alam yang lain, bahkan hingga sumber daya laut dan isi perut bumi yang ada di wilayah tersebut. Dengan adanya pembatasan hak komunal yang hanya mencakup hak milik bersama atas tanah, maka tentu muncul pertanyaan tentang bagaimana dengan pengaturan hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam dalam bentuk selain tanah.

²⁴Definisi hak ulayat sebagaimana dalam Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Agraria / Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 adalah sebagai berikut:

“Hak ulayat dan yang serupa itu dari masyarakat hukum adat (untuk selanjutnya disebut sebagai hak ulayat), adalah kewenangan yang menurut hukum adat dipunyai oleh masyarakat hukum adat tertentu atas wilayah tertentu yang merupakan lingkungan hidup para warganya untuk mengambil manfaat dari sumber daya alam, termasuk tanah, dalam wilayah tersebut, bagi kelangsungan hidup dan kehidupannya, yang timbul dari hubungan secara lahiriah dan batiniah turun-temurun dan tidak terputus antara masyarakat hukum adat tersebut dengan wilayah yang bersangkutan.”

Di samping itu, dengan diberlakukannya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / BPN No. 9 Tahun 2015 ini, maka timbul pertanyaan besar mengenai peraturan apakah yang bisa digunakan sebagai implementasi lebih lanjut dari Pasal 3 UUPA soal hak ulayat, sedangkan di sisi lain persoalan hak ulayat adalah persoalan yang sangat penting dan bahkan bersifat fundamental menyangkut eksistensi masyarakat hukum adat dan hak-haknya atas sumber daya alam, dikarenakan kesemua hak yang dimiliki masyarakat hukum adat bersumber dan berlandaskan pada hak ulayat.

VI. Kesimpulan

Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 memang bisa dimaknai sebagai suatu "*landmark decision*" menyangkut soal hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam. Melalui putusan ini, telah dikonstruksikan sebuah hak yang sifatnya penuh yang dimiliki masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, dalam hal ini sumber daya alam berupa hutan. Adanya konstruksi hak masyarakat hukum adat sebagaimana demikian bisa dianggap sebagai implementasi yang riil dari pengaturan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 yang mengatur tentang pengakuan dan pengormatan eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, sekaligus pengaturan dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 adalah pengaturan yang paling progresif terkait dengan hak masyarakat hukum adat, khususnya hak atas sumber daya alam, jika dibandingkan dengan pengaturan dalam peraturan perundang-undangan lain yang telah ada selama ini.

Salah satu peraturan perundang-undangan yang paling penting yang telah ada sebelum keberadaan Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 yang mengatur hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam adalah UU No. 5 Tahun 1960/UUPA. Permasalahan yang ada menyangkut UUPA ini adalah masih tidak sinkronnya pengaturan dalam UUPA dengan pengaturan yang ada dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012. Ketidaksinkronan ini menjadi sangat problematis mengingat hak ulayat yang secara konseptual merupakan landasan dan dasar dari keberadaan hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam, termasuk hutan, masih diatur sebagai hak yang tidak bersifat penuh, sedangkan di sisi lain hak atas hutan sebagaimana yang diatur dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 adalah hak yang sifatnya penuh. Adalah sangat janggal jika ada suatu hak yang sifatnya penuh, namun didasarkan pada hak yang sifatnya tidak penuh. Inilah gambaran yang terjadi jika pengaturan UUPA dikaitkan dengan pengaturan dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012.

Selain ketidaksinkronan pengaturan di level undang-undang, pada tataran peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang pun juga terjadi ketidaksinkronan dan bahkan penyimpangan dari Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 itu sendiri, sebagaimana hal ini bisa dilihat dalam peraturan-peraturan pelaksanaan yang telah di bahas dalam sub poin V.1. – V.5. di atas.

Adanya persoalan-persoalan di atas tentu akan berdampak pada sulitnya amanat Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 untuk dilaksanakan dalam tataran teknis secara konsekuen. Oleh karena itu, perlu dilakukan perbaikan dalam tata hukum kita guna menyelaraskan peraturan perundang-undangan yang ada dengan apa yang sudah diatur dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012, dan perbaikan pertama-tama yang perlu disasar adalah menyangkut pengaturan dalam UUPA.

Berdasarkan persoalan-persoalan di atas, maka kami sebagai akademisi memberikan saran atau rekomendasi soal pengaturan hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam yang sesuai dengan pengaturan dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012. Saran atau rekomendasi tersebut dijabarkan dalam poin VII. di bawah ini.

VII. Saran

Mahkamah Konstitusi (MK) melalui putusan-putusannya, terkhusus melalui putusan yang bisa dikatakan cukup monumental bagi kepentingan masyarakat hukum adat yakni Putusan No. 35/PUU-X/2012 tentang hasil uji materiil atas UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, telah memberikan arah dan petunjuk bagaimana perumusan ulang atas konsep penguasaan agraria khususnya menyangkut kedaulatan masyarakat hukum adat itu seharusnya dilakukan.

Berdasarkan Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 ini, MK telah mengubah konsep penguasaan agraria dalam hal kehutanan, di mana jika sebelumnya apa yang disebut sebagai "hutan adat" adalah hutan negara yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat, maka pasca putusan MK tersebut apa yang disebut sebagai hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah kesatuan masyarakat hukum adat. Sehingga, jika sebelumnya apa yang disebut sebagai hutan adat adalah masuk ke dalam kategori hutan negara, maka kini melalui putusan MK ini hutan adat masuk ke dalam kategori hutan hak, yakni hutan yang menjadi hak masyarakat hukum adat.

Rekonseptualisasi hutan adat yang dimasukkan ke dalam kategori hutan hak oleh MK melalui putusannya ini kiranya adalah sangat tepat dikarenakan hanya dengan ditegaskan sebagai suatu hak atas sumber daya alam, dalam hal ini hak atas hutan yang terpisah dari hutan negara, maka hak masyarakat hukum adat dapat benar-benar terakui dan terlindungi dan yang terpenting tidak dapat terampas atau terintervensi oleh pihak lain.

Adanya rekonseptualisasi hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam yang dilakukan oleh Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 ini seharusnya dijadikan sebagai salah satu patokan tentang bagaimana persoalan hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam itu seharusnya diatur. Terkait dengan pengaturan hak ulayat yang telah ada dalam UUPA, maka seharusnya dilakukan revisi atas pengaturan ini di mana hak ulayat seharusnya ditegaskan sebagai suatu hak penguasaan wilayah yang dimiliki oleh suatu kesatuan masyarakat hukum adat yang meliputi dan melingkupi hak penguasaan atas segala sumber daya alam baik itu hak atas tanah (yang kemudian melahirkan apa yang disebut sebagai

tanah adat atau tanah ulayat), hak atas hutan (yang kemudian disebut sebagai hutan adat), maupun hak atas sumber daya alam lainnya. Sehingga, jika semisal dikaitkan dengan pengaturan Pasal 16 ayat 1 UUPA tentang hak-hak atas tanah yang diberikan oleh negara, maka diantara hak-hak atas tanah tersebut seharusnya ditambah dengan “hak tanah ulayat” (sebagai hak atas tanah yang muncul akibat adanya hak ulayat).

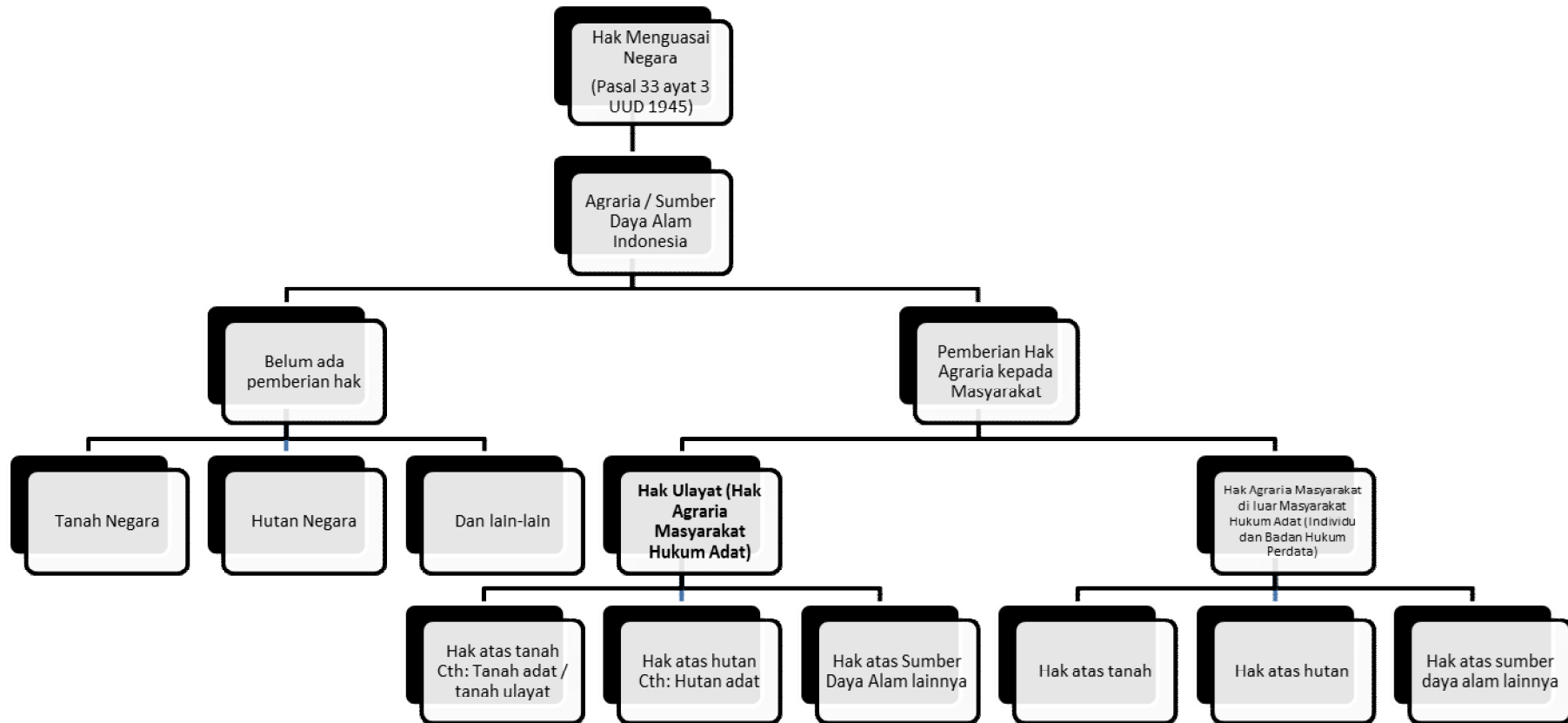
Hanya saja, konsep pengaturan hak ulayat sebagai hak agraria masyarakat hukum adat ini harus dibedakan dengan hak agraria yang dikuasai oleh masyarakat di luar masyarakat hukum adat (baik individu maupun badan hukum perdata). Sehingga semisal untuk pengaturan hak tanah ulayat, harus dibedakan konsepnya dengan pengaturan hak atas tanah yang diberikan oleh negara kepada individu dan badan hukum perdata pada umumnya (sebagai pihak di luar masyarakat hukum adat). Perbedaan ini adalah bahwa untuk hak ulayat, maka ia didasarkan pada pengaturan menurut hukum adat dan bukan pada hukum positif, di mana pengaturan dan distribusi hak-hak agraria di bawahnya seperti hak atas tanah, hak atas hutan, atau hak-hak atas sumber daya alam lainnya dilakukan oleh lembaga masyarakat hukum adat yang bersangkutan, dan yang terpenting, hak tersebut tidak boleh dilepaskan dan atau dialihkan kepada pihak di luar kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan. Sedangkan untuk hak agraria yang diberikan kepada masyarakat (baik individu maupun badan hukum perdata) di luar masyarakat hukum adat, maka pengaturannya dilakukan oleh hukum positif negara, distribusinya diatur oleh lembaga negara yang terkait (seperti Badan Pertanahan Nasional/BPN untuk hak atas tanah, Kementerian Kehutanan untuk hak atas hutan, dan sebagainya), dan hak tersebut dimungkinkan untuk dilepaskan atau dialihkan kepada pihak lain. Perbedaan sebagaimana di atas sangat penting kiranya untuk dilakukan, dikarenakan adanya dua alasan fundamental. Alasan pertama adalah untuk mencegah hilang dan atau terampasnya hak ulayat dari kekuasaan masyarakat hukum adat sebagaimana yang telah terjadi selama ini, yang salah satunya diakibatkan pengaturan hukum positif yang memang memungkinkan untuk itu karena mengatur hak ulayat bukan sebagai hak atau kewenangan yang sifatnya penuh. Alasan kedua adalah dalam rangka mengembalikan hak ulayat sesuai konsep yang sebenarnya menurut prinsip-prinsip hukum adat, yakni di mana dengan adanya hak ulayat maka yang berkuasa penuh atas tanah dan sumber daya alam yang lain dalam wilayah ulayat tersebut adalah kesatuan masyarakat hukum adat pemilik hak ulayat yang bersangkutan. Sehingga, hal ini membuat sumber daya alam yang ada dalam wilayah ulayat tersebut menjadi terlarang bagi orang asing (orang yang bukan anggota kesatuan masyarakat hukum adat pemilik hak ulayat yang bersangkutan), dan oleh karenanya dengan adanya hak ulayat ini tidak membolehkan seorang anggota persekutuan/kesatuan masyarakat hukum adat untuk mengalihkan hak atas tanahnya kepada orang asing (orang yang bukan anggota persekutuannya).

Adanya konsep penguasaan sumber daya alam oleh masyarakat hukum adat sebagaimana dijabarkan di atas tidak berarti mengurangi otoritas negara sebagai penguasa agraria dalam level yang tertinggi sesuai yang diatur dalam Pasal 33 ayat 3 UUD 1945. Adalah benar bahwa

secara ontologis, hak ulayat adalah hak *autochton* atau hak asal-usul yang tidak berasal dari keberadaan dan kewenangan negara, dikarenakan keberadaan hak ulayat ini telah ada secara turun-temurun jauh sebelum adanya keberadaan negara. Namun demikian, keberadaan negara yang ada saat ini sebagai suatu entitas sosio-politik makro yang tertinggi dalam suatu kehidupan masyarakat –termasuk masyarakat hukum adat- juga tidak bisa disangkal, dan oleh karenanya penguasaan negara dalam level yang tertinggi atas sumber daya agraria di dalam wilayahnya menjadi tidak terelakkan. Dalam usulan rekonseptualisasi penguasaan sumber daya alam oleh masyarakat hukum adat sebagaimana yang dijabarkan di atas, maka posisi hak menguasai negara adalah sebagai asal-usul lahirnya hak agraria yang dikuasai oleh masyarakat Indonesia, termasuk hak ulayat yang dikuasai masyarakat hukum adat. Hal ini kiranya tidak berlebihan dikarenakan dalam konteks kehidupan negara bangsa seperti sekarang ini, secara faktual keberadaan persekutuan/kesatuan masyarakat hukum adat sebagai suatu entitas sosio-politik tradisional tidak lagi berdiri sendiri dan bebas dari subordinasi oleh entitas sosio-politik yang lebih tinggi seperti masa pra kolonial dahulu, melainkan mereka bisa terus ada karena dilandasi dan dilindungi oleh keberadaan negara, dalam hal ini Negara Kesatuan Republik Indonesia. Oleh karena itu, hak ulayat sebagai hak penguasaan agraria dari suatu kesatuan masyarakat hukum adat tetap bisa ada dan dipertahankan karena dilandasi dan dilindungi oleh negara melalui hak menguasai negara, di mana bentuk usaha negara dalam melindungi hak ulayat masyarakat hukum adat adalah dengan membuat pengaturan umum soal agraria yang tidak membolehkan adanya pengalihan dan pelepasan hak ulayat demi kepentingan pihak lain dan menyerahkan penguasaan, pengaturan, dan distribusi hak-hak agraria turunan dari hak ulayat tersebut sepenuhnya oleh kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan yang didasarkan pada hukum adat yang mereka miliki.

Guna mempermudah pemahaman atas uraian usulan di atas, maka bisa disimak bagan/skema mengenai hubungan antara hak menguasai negara dan hak ulayat masyarakat hukum adat yang ada di halaman selanjutnya dari halaman ini.

Skema Rekomendasi Hubungan Hak Menguasai Negara atas Agraria Indonesia (Pasal 33 ayat 3 UUD 1945) dengan Hak Ulayat sebagai Hak Penguasaan Agraria Masyarakat Hukum Adat dan Hak Penguasaan Agraria oleh Masyarakat di luar Masyarakat Hukum Adat



Daftar Pustaka:

- Adriaan Bedner and Stijn van Huis, *The Return of the Natives in Indonesian Law. Indigenous Communities in Indonesian Legislation*, *Bijdragen tot de Taal-, Land- en Volkenkunde (BKI)* 164-2/3, 2008, h:165-193.
- Frans and Keebet von Benda-Beckmann, "The Social Life of Living Law in Indonesia," dalam Marc Hertogh, *Living Law.Reconsidering Eugen Ehrlich*, Oñati International Series in Law and Society, Oxford and Portland Oregon, 2009.
- J.F. Holleman (Ed.), *Van Vollenhoven on Indonesian Adat Law*, Springer-Science+Business Media, B.V., 1981.
- Joeni Arianto Kurniawan dan Christiani Widowati, *Perlindungan Eksistensi Masyarakat Hukum Adat dalam Konstruksi Negara Hukum Indonesia*, Laporan Akhir Penelitian Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2014.
- Kurnia Warman, *Hukum Agraria dalam Masyarakat Majemuk*, HuMa-Van Vollenhoven Institute-KITLV, Jakarta, 2010.
- Moh.Koesnoe, *Prinsip-Prinsip Hukum Adat tentang Tanah*, Ubhara Press, Surabaya, 2000.
- Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Dinamika Sosial-Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994.
- Surojo Wignjodipuro, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, Penerbit Alumni, Bandung, 1972.
- Ter Haar, *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1981.