

## KETIDAKTERATURAN HUKUM PENGAKUAN DAN PERLINDUNGAN MASYARAKAT HUKUM ADAT DI INDONESIA

Sulaiman\*, Muhammad Adli, Teuku Muttaqin Mansur  
Fakultas Hukum, Universitas Syiah Kuala  
sulaiman.fh@unsyiah.ac.id

### ABSTRACT

Legislations related to the recognition and protection of indigenous peoples (MHA), has many born. The problem is MHA even feel the irregularity of the law. This study to discuss what causes irregularity in the recognition and protection of MHA, how to maintain the orientation of law reform related to MHA, and what is the mindset that needs to be built within the framework of the recognition and protection of MHA in Indonesia? This study found that irregularities in the recognition and legal protection MHA occur for many reasons, including a variety of terms and a number of dimensions as well as the institutions that deal with the MHA itself. Orientation of legal reforms related to MHA seen from the filing of judicial review of laws that are not in accordance with UUD 1945. There are four very important Putusan MK relating to the existence of the MHA, the MK Decision No. 001-21-22/PUU-I/2003 and No. 3/PUU-VIII/2010 (clarify the phrase "the greatest welfare of the people"), The MK Decision No. 10/PUU-I/2003 (clarifies the four requirements MHA), the MK Decision No 35/PUU-X/2012 (distinguishing indigenous forests and state forests), and the MK Decision No 006/PUU-III/2005 and No. 11/PUU-V/2007 (basic constitutional losses).

Keywords: Indigenous Peoples; Irregularity Law; Recognition.

### ABSTRAK

Peraturan perundang-undangan terkait pengakuan dan perlindungan masyarakat hukum adat (MHA) sudah banyak dilahirkan tapi masyarakat hukum adat justru merasakan ketidakteraturan hukum. Tulisan ini membahas apa yang menyebabkan ketidakteraturan dalam pengakuan dan perlindungan MHA, bagaimana menjaga orientasi pembaruan hukum terkait MHA, dan tata pikir yang seperti apa perlu dibangun dalam rangka pengakuan dan perlindungan MHA di Indonesia. Penelitian ini menemukan bahwa ketidakteraturan dalam pengakuan dan perlindungan hukum MHA terjadi karena banyak sebab, antara lain ragam istilah dan banyaknya dimensi serta lembaga yang menangani MHA itu sendiri. Orientasi pembaruan hukum terkait MHA terlihat adanya pengajuan judicial review terhadap UU yang tidak sejalan dengan UUD 1945. Ada empat putusan MK yang sangat penting terkait dengan keberadaan MHA, yakni Putusan MK No. 001-21-22/PUU-I/2003 dan No. 3/PUU-VIII/2010 (memperjelas tolak ukur frasa "sebesar-besar kemakmuran rakyat"), Putusan MK No. 10/PUU-I/2003 (memperjelas empat syarat MHA), Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 (membedakan hutan adat dan hutan negara), dan Putusan MK No. 006/PUU-III/2005 dan 11/PUU-V/2007 (dasar kerugian konstitusional).

Kata Kunci: Masyarakat Hukum Adat; Ketidakteraturan Hukum; Pengakuan.

---

\* Corresponding Author

## A. PENDAHULUAN

Istilah “ketidakteraturan”, saya dapatkan dari pidato akhir tugas Satjipto Rahardjo sebagai guru besar ilmu hukum pada Universitas Diponegoro. Istilah “ketidakteraturan” ini untuk menggambarkan bahwa semakin banyak peraturan perundang-undangan diproduksi sebagai jawaban atau kehendak rezim ketertiban atau keteraturan. Realitasnya justru yang muncul adalah ketidakteraturan. Kondisi ini disebabkan karena semakin banyak peraturan yang tersusun secara logis dan mekanistik, yang bahkan mengatur hal-hal yang tidak seharusnya diatur oleh hukum negara.

Istilah “ketidakteraturan” ini sendiri sebagai lawan “keteraturan”, yang dalam hukum disejajarkan dengan kepastian. Menurut Gustav Radbruch (1878-1949), kepastian, bersama keadilan dan kemanfaatan, adalah nilai dasar hukum. Ia menopang apa yang menjadi cita hukum, yang ketiganya, tidak selalu berada dalam suasana yang harmonis (Rahardjo, 2006). Tiga nilai dasar harus terintegrasi dalam hukum, yaitu nilai keadilan (aspek filosofis), nilai kepastian (aspek yuridis), dan nilai kemanfaatan (aspek sosiologis) (Samekto, 2015).

Menurut Meuwissen, Radbruch adalah seorang relativis nilai, sehingga menurut pandangannya tidak dapat ditentukan asas mana yang harus diutamakan. Karena itu yang menentukan adalah kekuasaan kehendak dari

pembuat undang-undang (Sidharta, 2008) (Sulaiman, 2015). Orientasi disebut Keraf sebagai dari orientasi pendekatan mekanistik-reduksionistik (Keraf, 2005).

Salah satu kepentingan dari wajah kepastian adalah melihat keberadaan masyarakat hukum adat (MHA) di Indonesia. Jika ditelusuri mendalam, hal yang mendasari rumitnya memandang MHA karena ia terkait dengan pengelolaan sumber daya alam (SDA). Awal reformasi, munculnya harapan pengelolaan SDA tak hanya berbasis negara, yang ini memunculkan batas apa yang disebut hak menguasai negara (HMN) yang sudah diperkenalkan dalam Undang-Undang 5/1960 tentang Pokok-pokok Agraria (UUPA).

Reformasi yang membuka peluang amandemen konstitusi, dominasi wajah kepastian tidak terhindarkan. Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 hasil amandemen, menentukan empat syarat MHA: masih hidup, sesuai perkembangan masyarakat, prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), dan diatur dengan UU.

Risalah pembahasan amandemen Undang-Undang Dasar 1945, pasal ini termasuk dalam bahasan isi mengenai pemerintahan daerah, yang mulai dibahas dalam rapat tanggal 8 Oktober 1999. Konsentrasi bahasan adalah pada Pasal 18 UUD 1945. Istilah adat sendiri mulai muncul dalam rapat tanggal 7 Desember 1999. Dengan draf yang muncul sejumlah syarat, berasal dari berbagai

tawaran dasar. Tawaran ini yang kemudian dikonkretkan dalam Pasal 18 B ayat (2). Dalam bahasan tersebut, dari empat syarat yang dikonkretkan tersebut, tidak banyak terjadi diskusi dan perdebatan, kecuali frasa kata “sepanjang masih hidup” (Penyusun, 2008) (Warassih & Sulaiman, 2017).

Dengan demikian, tiga syarat tersebut sudah tidak dipermasalahkan dari awal. Padahal ada syarat itu sendiri, bukan sesuatu yang mudah untuk membuktikannya. Dari empat syarat tersebut, jika diurai tampak kontradiksi. Syarat “masih hidup” bisa kontradiksi dengan perkembangan zaman, karena MHA sudah lama digerus berbagai kebijakan yang membuatnya tidak bisa hidup. Terkait “perkembangan masyarakat” dimana MHA harus diintegrasikan dengan masyarakat modern, dalam realitas masih ada MHA yang menolak modernisasi dan melaksanakan kehidupan yang digariskan leluhurnya. Dalam konteks diatur dalam UU, ada asumsi negatif dari pembentuk UU, dan ketiadaan data empiris tentang MHA tentang berapa sebenarnya luasan hak ulayat atau wilayah dari suatu MHA (Sukirno, 2013).

Pengaturan MHA melalui banyak peraturan perundang-undangan akan mengalami kendala dengan kondisi pemahaman terhadap MHA yang berbeda-benda (Sulaiman, 2017). Kondisi ini pada akhirnya berpengaruh terhadap pengakuan dan perlindungan terhadap MHA.

Pengakuan MHA sudah banyak dibahas Sukirno (Sukirno, 2013) melihat konteks ketiadaan hukum yang operatif menjadi masalah serius pengakuan MHA. Sulaiman (2017) menyebutkan bahwa cara pandang negara terhadap hukum adat yang harus dilakukan dengan cara yang bermartabat. Muazzin (2014), Syadiudin (2018), (Novianti. Kusuma, 2018) membahas pengakuan hukum terhadap hak MHA atas sumber daya alam dan partisipasi pembangunan. Menurut Syamsudin (Syamsudin, 2008), hukum negara memiliki cara pandang yang berbeda dengan hukum adat. Secara khas, revitalisasi harus dilakukan dengan melihat hukum adat sebagai sumber hukum (Abubakar, 2013). Pembahasan tulisan ini lebih pada konteks keteraturan dalam perlindungan MHA.

Ada tiga masalah yang akan dibahas, (1) ketidakteraturan dalam pengakuan dan perlindungan MHA; (2) menjaga orientasi pembaruan hukum terkait MHA; dan (3) tata pikir yang perlu dibangun dalam rangka pengakuan dan perlindungan MHA di Indonesia.

## B. HASIL DAN PEMBAHASAN

### 1. Ketidakteraturan Hukum Pengakuan dan Perlindungan MHA

Pengakuan dan perlindungan MHA sudah banyak peraturan perundang-undangan yang mengaturnya. Corak pengaturan pun berbagai

macam. Salah satu yang muncul mengenai istilah yang dipakai untuk MHA itu sendiri.

Sebelum amandemen UUD 1945, sudah ada sejumlah UU dan kebijakan yang menyebut MHA – dengan istilah yang beragam. Yance Arizona yang melakukan pemetaan, menemukan sejumlah istilah yang berbeda, yakni: masyarakat adat, MHA, kesatuan MHA, masyarakat tradisional, komunitas adat terpencil, masyarakat adat yang terpencil, hingga desa atau desa adat (Arizona, 2015) (Sulaiman, 2017). Di samping itu, terdapat ragam lingkup dan dimensi kelembagaan, masing-masing sebagai implikasi dari hadirnya UU yang berbeda (Arizona, 2015).

Gambaran demikian, bukanlah keadaan biasa. Negara –melalui masing-masing otoritas— memiliki persepsi yang berbeda tentang MHA ini. Bahkan setelah adanya Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945, semua UU yang terkait dengan MHA, selalu mencantumkan syarat sebagai ditentukan dalam Pasal 18B ayat (2). Namun menyangkut istilah, juga tidak semua UU memiliki makna yang sama. Sejumlah kebijakan memperlihatkan ada perbedaan, yakni Permen ATR/BPN 9/2015 tentang Hak Komunal, sebagai bagian dari jawaban kebutuhan pedoman bagi pelaksanaan Peraturan Bersama Mendagri, Menhut, Men PU, dan Kepala BPN tentang cara penyelesaian penguasaan tanah dalam Kawasan Hutan. Permen ini mencabut Permen Agraria 5/1999. Pengaturan lain tercermin dari Permendagri 52/2014 tentang Pedoman

Pengakuan dan Perlindungan MHA dan Permenhut P.62/Menhut-II/2013 jo P.44/Menhut-II/2012 tentang Pengukuhan Kawasan Hutan.

Kondisi pengaturan demikian berimplikasi lebih jauh terkait dengan bagaimana MHA diposisikan. Masing-masing sektor yang mengatur keberadaan MHA, tersedia argumentasi yuridis masing-masing, yang dalam operasionalnya tidak jarang yang terjadi adalah kondisi tarik-menarik.

Setelah adanya Pasal 18B ayat (2), pengaturan terkait pengakuan dan perlindungan MHA harus dilihat dalam kerangka yang lebih luas dan tidak boleh berhenti hanya dalam konteks keberadaan MHA semata. Keberadaan MHA tidak mungkin dilepas kaitannya dengan keberadaan SDA. Dalam konteks ini, maka keberadaan MHA sendiri tidak bisa dilepaskan dari sejumlah UU lain, yakni: UU 5/1960 (UUPA), UU 5/1990 (Konservasi SDA dan Ekosistemnya), UU 6/1996 (Perairan), UU 41/1999 (Kehutanan), UU 7/2004 (Sumber Daya Air –batal dengan Putusan MK 85/PUU-XI/2013), UU 11/2006 (Pemerintahan Aceh), UU 26/2007 (Penataan Ruang), UU 4/2009 (Minerba), UU 32/2009 (Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup), UU 45/2009 jo UU 31/2004 (Perikanan), UU 1/2014 jo UU 27/2007 (Pengelolaan Pesisir dan Pulau Kecil), UU 6/2014 (Desa) dan UU 23/2014 (Pemerintahan Daerah).

Secara umum ada lima kategori, yakni UU tentang Sumber Daya Alam. UU tentang Sektorial, UU tentang Pemda, UU tentang Otonomi Khusus

dan Istimewa, dan UU tentang MHA. Dari kelima kategori ini, seharusnya ketika berhadapan dengan kepentingan MHA, maka posisi MHA yang lebih dominan. Kenyataannya tidak demikian, karena justru posisi UU sektoral dan SDA sangat menentukan keberadaan MHA tersebut secara operasional.

Hal demikian, menyebabkan munculnya orientasi penundukan dengan menjadikan hukum adat sebagai hukum formal, sehingga MHA menjadi mudah dikontrol dan dikuasai (Simarmata, 2006) (Warassih, Sulaimani, & PL, 2018). Hal lain keberadaan MHA ingin disederhanakan dalam dimensi adat saja (Abdullah, Arifin, & Tripa, 2018) (Sulaiman, Ahmad, Warassih, Samekto, & Abdullah, 2017), padahal MHA sendiri juga tergantung pada berbagai dimensi lain: hukum, sosial, politik, budaya, agama, ekonomi, bahkan ekologi. Bahkan dalam penyederhanaan itu sendiri, juga menyisakan pertanyaan terkait pengakuan negara tak pernah tuntas. Bisa jadi pemerintah tidak mampu karena banyaknya MHA di Indonesia. Juga tak tertutup kemungkinan, pengaturan yang tidak tuntas justru bisa menjadi ruang diskresi dan hegemoni pemerintah untuk memanipulasi hak-hak asli masyarakat demi kepentingan eksploitasi SDA (Arizona, 2015) (Rosmidah, 2010) (Jayus, 2011).

Masing-masing kepentingan lalu diintervensi oleh kepentingan sektoral dan sektoralisasi –dalam rangka menyederhanakan pemetaan dan agar lebih mudah dikontrol. Persoalan semakin melebar

karena antarsektor juga terjadi egosektor. Secara sederhana, sektoralisasi ini memungkinkan masing-masing sektor berkuasa dan memiliki pegangan masing-masing terkait agraria, termasuk yang terkait MHA, sehingga posisi MHA menjadi tidak bermakna –bahkan cenderung dipandang penuh curiga. Pola ini memudahkan jalan investasi sekaligus mengontrol legislasi dan operasi SDA (Sodiki, 2013) (Nugroho, 2010).

Di bidang hukum, kondisi demikian makin menguji keberadaan keadilan sebagai jantungnya hukum. Keadilan dalam hal ini mengenai posisi MHA yang ketika berhadapan dengan kepentingan praktis pembangunan, ia dipinggirkan sedemikian rupa. Parahnya kontrol negara kemudian dibenturkan dengan kepentingan pembangunan tersebut –dan modernisasi –kepentingan yang kemudian didominasi pembangunan ekonomi (Samekto, 2008). Kondisi ini secara tidak langsung, ketika terjadi ketidakselarasan kepentingan dalam konteks pembangunan antara negara dan MHA, yang terjadi menempatkan MHA pada posisi bersalah sebagai pihak yang menolak pembangunan. Implikasi lebih jauh dari kondisi ini adalah memperlakukan MHA sebagai anak bangsa secara tidak seharusnya dan juga mengacaukan baik dalam konteks peraturan dan kewenangan, serta menyulitkan posisi MHA. Dengan asumsi kepentingan pembangunan, menyulitkan MHA di tengah agenda tersembunyi penjarahan SDA tersebut.

## 2. Orientasi Pembaruan Hukum terkait MHA

Kondisi yang telah disebutkan pada bagian sebelumnya, sesungguhnya disadari oleh banyak pihak. Bagi saya, kesadaran tersebut sangat sederhana, yang salah satunya bisa diukur dengan ada judicial review terhadap UU yang tidak berpihak. Sejumlah putusan MK sangat penting bagi mengoreksi kekuasaan dalam makna yang luas. Sejumlah isu penting didudukkan oleh MK.

Melalui sejumlah putusan, dapat dilihat beberapa perkembangan hukum yang secara halus, boleh dikata sebagai kondisi pembaruan hukum. Konteks ini sendiri tidak bisa dibatasi dengan melihat MHA semata, melainkan turut harus dilihat bagaimana pemosisian SDA dalam relasinya dengan MHA. Dengan cara pandang demikian, tidaknya ada empat Putusan MK penting untuk dilihat.

Pertama, upaya menyediakan empat tolak ukur frasa "sebesar-besar kemakmuran rakyat melalui Putusan MK Nomor Perkara 001-21-22/PUU-I/2003 dan Nomor Perkara 3/PUU-VIII/2010: (a) adanya kemanfaatan sumber daya alam bagi rakyat; (b) tingkat partisipasi manfaat sumber daya alam bagi rakyat; (c) tingkat partisipasi rakyat dalam menentukan sumber daya alam; (d) penghormatan terhadap hak rakyat yang secara turun temurun dalam memanfaatkan sumber daya alam.

Kedua, memperjelas empat syarat MHA melalui Putusan MK Nomor Perkara 10/PUU-

I/2003: (a) masih hidup, secara de facto setidaknya: adanya masyarakat yang berperasan kelompok, adanya pranata pemerintahan adat, adanya harta/benda adat, adanya norma hukum adat, serta wilayah; (b) sesuai dengan perkembangan masyarakat, keberadaan telah diakui berdasarkan UU yang berlaku sebagai pencerminan perkembangan nilai-nilai yang dianggap ideal dalam masyarakat dewasa ini, substansi hak-hak tradisional tersebut diakui dan dihormati oleh warga kesatuan masyarakat yang bersangkutan maupun masyarakat yang lebih luas, serta tidak bertentangan dengan hak-hak asasi manusia; (c) sesuai dengan prinsip NKRI, tidak mengancam kedaulatan dan integritas NKRI, dan substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan; (d) diatur dengan UU, aa pengaturan berdasarkan UU.

Ketiga, membedakan hutan adat dan hutan negara melalui Putusan MK Nomor Perkara 35/PUU-X/2012, yang menyebutkan bahwa hutan adat bukan hutan negara. Hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah MHA.

Keempat, dasar kerugian konstitusional berdasarkan Putusan MK Nomor Perkara 006/PUU-III/2005, Nomor 11/PUU-V/2007, serta putusan-putusan selanjutnya, telah berpendirian bahwa untuk dapat dikatakan ada kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 UU MK, harus terpenuhi lima syarat, yaitu:

(a) adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945; (b) hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dianggap dirugikan oleh berlakunya UU yang dimohonkan pengujian; (c) kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi; (d) adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional dimaksud dengan berlakunya UU yang dimohonkan pengujian; (e) adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Ada dua hal penting yang tergambar dari empat Putusan MK tersebut. Pertama, mengenai MHA yang seharusnya sudah mengalami banyak kemajuan dalam pengakuan dan perlindungannya. Kenyataannya justru tidak demikian. Posisi MHA masih terikat dengan banyak peraturan perundang-undangan yang saling merebut pengaruh dan ada yang bertolak belakang. Kedua, mengenai adanya ruang untuk meluruskan posisi UU yang mengatur berbagai hal di negara ini.

Dengan dasar di atas, ada ruang kembali ke jalur (*track*) yang benar hukum berdasarkan Pancasila, di mana batasnya sudah diatur dalam UUD 1945. Apa yang diatur dalam UUD 1945

merupakan suatu penegasan mengenai apa yang disebut dengan negara kesejahteraan (Tanya, Simanjuntak, Hage, 2010), sebagai reaksi dari negara penjaga malam (*nachwachtersstaat*) yang mengidealkan prinsip pemerintah yang paling baik adalah yang memerintah sesedikit mungkin. Sejak permulaan abad ke-20, peran negara sebagai penjaga malam berubah menjadi negara kesejahteraan, agar campur tangan negara hadir dalam mengurus rakyat miskin. Menurut Jimly Asshiddiqie, negara kesejahteraan memikul tanggung jawab sosial ekonomi yang lebih besar dan luas, untuk menyejahterakan rakyat banyak (Asshiddiqie, 2005). Dengan demikian, faktor kesejahteraan rakyat menjadi penentu dalam penyelenggaraan negara kesejahteraan tersebut.

UUD 1945 pada dasarnya ingin mewujudkan dan memaksimalkan kesejahteraan dan kebahagiaan. Sayangnya terkait dengan penguasaan dan pemanfaatan SDA, pengaturan pengelolaan SDA malah menghasilkan ketidakadilan (Rosadi, 2012). Dalam konsep yang lebih jauh, ketidakadilan bagi MHA sendiri masih harus dikaji dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 yang menentukan empat syarat. Masing-masing syarat itu menimbulkan kontradiksi dan ia menjadi tolok ukur yuridis-normatif terkait MHA, yang beban pembuktiannya pada masyarakat sendiri (Wignjosoebroto, 2009). Menurut Satjipto Rahardjo, kalimat dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 tersebut masih ditulis dalam tradisi kemutlakan dan

hegemonik, serta menunjukkan betapa negara merasa memiliki sekalian kekuasaan (authority) dan kekuatan (power) untuk menemukan apa yang terjadi di NKRI ini, termasuk apakah hukum adat masih berlaku atau tidak (Rahardjo, 2006) (Maladi, 2010).

Satjipto Rahardjo mengingatkan bahwa hukum adat adalah suatu hukum yang khas mengandung muatan bahan sosio-antropologis Indonesia. Hal ini yang menjadi alasan utama bahwa menjaga dan merawatnya adalah langkah penting yang harus dilakukan.

### 3. Membangun Orientasi Tata Pikir dalam Pengakuan MHA

Berdasarkan bahasan bagian sebelumnya, ada sejumlah orientasi tentang tata pikir yang harus dibangun. Paling tidak, meliputi empat orientasi penting, yang dengan orientasi tersebut, akan membuka peluang bagi perwujudan keteraturan lahir dan batin terkait pengakuan dan perlindungan MHA dan hak-haknya.

Pertama, membangun orientasi baru politik hukum nasional. Istilah yang disebut politik hukum, tidak hanya sebatas merencanakan produksi peraturan perundang-undangan sesuai dengan kebutuhan. Selain dalam konteks perencanaan hukum juga dapat ditemukan dalam penyelesaian pembahasannya hukumnya.

Keberadaan MHA dan hak-haknya, termasuk hukum adat, sudah seharusnya negara dan

hukumnya mereposisi diri. Apa yang diungkapkan Satjipto Rahardjo, bahwa negara menjadi penting untuk memosisikan diri dalam melihat MHA dan hak-haknya lengkap dengan hukum adat, adalah bagian dari darah-dagingnya. Makanya apapun yang diperlakukan terhadap MHA, negara sudah seyogianya melibatkan rasa-kepedulian-menjaga dalam memperlakukan bagaimana darah-dagingnya itu hidup dan berkembang.

Tantangannya, pengetahuan hukum yang harus dibuka dari dominasi cara pandang tertentu terhadap hukum. Dalam hal ini, para penjaga dan perawat hukum Indonesia hendaknya bisa memperbaiki kesalahan yang dilakukan di masa lalu yang telah "membiarkan hukum adat dimakan oleh hukum negara" (Rahardjo, 2005). Seharusnya perlu mengubah cara pandang negara terhadap keberadaan MHA. Cara pandang demikian yang harus masuk dalam politik hukum nasional, sebuah agenda yang tidak hanya bertumpu pada kebutuhan lahir, melainkan juga mengisi jiwa batin bangsa.

Kedua, menimbang pemaknaan. Kata kunci yang terkait dengan corak hukum adalah tertulis dan tidak tertulis. Posisi hukum adat adalah tidak tertulis dan bisa dicatat. Wajah hukum adat selalu tidak tertulis, karena ia wujud dari hukum historis. Hukum tidak tertulis hanya ingin membedakan dari konsep formalistik, dikaitkan dengan konsep hukum formal, terkait dengan penegasan hukum dalam rumusannya yang tertulis dan dalam bentuk UU



(Wignjosoebroto, 2013). Hukum memiliki doktrin yang bercirikan empat karakteristik, yakni: Pertama, bentuknya yang formal dalam wujud UU. Kedua, hukum UU (doktrin supremasi hukum) harus diterima sebagai pengganti norma sosial lainnya. Ketiga, hukum nasional yang didoktrinkan berkepastian hukum. Keempat, hukum yang telah diformalkan sebagai hukum positif harus dikelola eksklusif oleh para ahlinya (Putro, 2011).

Tantangan terbesar pada orientasi politik hukum, yakni dominasi cara pandang formalistik dalam hukum kita. Dominasi cara pandang yang demikian, menjadi alasan utama konflik hukum negara dan hukum adat. Hukum adat yang menjadi kekuatan utama sebagai hukum yang melindungi wilayah hukum adat, akan selalu berada inferior di hadapan hukum negara yang selalu bertumpu pada hukum tertulis, bukti tertulis, dan pengesahan pejabat formal berwenang mengenai keabsahan keberadaan masyarakat hukum adat dengan hukum adatnya tersebut.

Ketiga, mendudukan masa dan merumuskan siklus. Ketika berbicara MHA dan hukum adat, seharusnya tidak berbicara dan berhenti pada masa lalu. Menarik melihat bagaimana Ade Saptomo memperkenalkan struktur waktu untuk mengkaji hukum adat, dengan membagi masa lalu, masa sekarang, dan masa yang akan datang. Pada masa lalu, pemahaman hukum adat berorientasi kepada apa yang menurut masyarakat setempat dalam rentangan waktu

tertentu, makanya ia kaku. Pemahaman hukum adat sekarang, hukum yang digambarkan dinamis yang diperankan oleh pelaku-pelaku hukum adat yang berinteraksi melewati batas-batas geografis, batas-batas identitas primordial formal (ras, agama, suku), dan identitas situasional lainnya. Pemahaman hukum adat sebagai waktu yang akan datang, memunculkan prediksi perjalanan hukum adat di masa mendatang dalam mengarungi dan menghadapi baik hukum negara maupun tatanan global (Saptomo, 2010).

Orientasi hukum pengakuan dan perlindungan MHA seharusnya juga demikian. Hukum harus membuka diri terhadap pendekatan di luar formalistik. Pendekatan ini terkait dengan konsep kepemilikan, dalam teori hak kepemilikan sumber daya alam terdapat empat rezim kepemilikan di dunia, yakni: kepemilikan oleh negara, swasta, oleh masyarakat, dan akses terbuka. Dalam pendekatan liberal, hak milik perorangan sangat absolut, disebabkan oleh kesepakatan makro global yang berlatar belakang ideologi liberal (Halim, 2014). Sedangkan konsep kepemilikan MHA cenderung komunal.

Keempat, meneguhkan kebaruan. MHA kerap dipertanyakan sebagai subjek hukum atau bukan. Sebagai subjek hukum, masyarakat memiliki hak yang secara konstitusional diakui dan dihormati (Safitri, & Uliyah, 2014). Dalam hal ini, negara menggunakan cara pandang pemikiran Barat, dimana yang dimaksud dengan subjek adalah

orang yang mampu bertindak atas dirinya. Makanya atas dasar itu, negara memandang MHA belum sepenuhnya subjek hukum karena disangsikan kemampuan untuk bertindak atas dirinya tersebut. Makanya masyarakat hukum diintegrasikan dengan sektor yang mengelilinginya.

Dalam Putusan MK 35/PUU-X/2012 yang dibacakan pada tanggal 16 Mei 2013, ditegaskan satu pertimbangan mahkamah, bahwa dalam ketentuan konstitusional, terdapat satu hal penting dan fundamental dalam lalu-lintas hubungan hukum, yakni MHA secara konstitusional diakui dan dihormati sebagai –penyanggah hak yang dengan demikian tentunya dapat pula dibebani kewajiban.

Dengan demikian masyarakat hukum adat adalah subjek hukum. Sebagai subjek hukum di dalam suatu masyarakat yang telah menegara maka masyarakat hukum adat haruslah mendapat perhatian sebagaimana subjek hukum yang lain ketika hukum hendak mengatur, terutama mengatur dalam rangka pengalokasian sumber-sumber kehidupan.

Dengan orientasi tata pikir di atas, pada dasarnya ingin membuka ruang bagi terwujudnya pengakuan dan perlindungan MHA melalui keteraturan hukum. Berbagai peraturan perundang-undangan harus dilihat dalam rangka kepentingan MHA sebagai pihak yang bisa mengatur dirinya sebagai bagian tak terpisahkan dari negara ini.

### C. SIMPULAN

Ketidakteraturan dalam pengakuan dan perlindungan hukum MHA terjadi karena banyak sebab, antara lain ragam istilah dan banyaknya dimensi serta lembaga yang menangani MHA itu sendiri. Kondisi tersebut berimplikasi terhadap bagaimana MHA diperlakukan dalam operasionalnya. Di samping itu, empat syarat yang tersebut dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, walau sudah dijelaskan dengan Putusan MK, juga menampakkan kontradiksi masing-masing syarat tersebut.

Orientasi pembaruan hukum terkait MHA terlihat adanya pengajuan yudicial review terhadap UU yang tidak berpihak. Ada empat putusan MK yang sangat penting terkait dengan keberadaan MHA, yakni Putusan MK 001-21-22/PUU-I/2003 dan Nomor Perkara 3/PUU-VIII/2010 (memperjelas tolak ukur frasa “sebesar-besar kemakmuran rakyat”), Putusan MK 10/PUU-I/2003 (memperjelas empat syarat MHA), Putusan MK 35/PUU-X/2012 (membedakan hutan adat dan hutan negara), dan Putusan MK 006/PUU-III/2005 dan 11/PUU-V/2007 (dasar kerugiaan konstitusional). Seharusnya putusan ini berimplikasi kepada kemajuan pengakuan dan perlindungan MHA, dan meluruskan posisi dalam mewujudkan negara kesejahteraan.

Orientasi tata pikir yang perlu dibangun dalam pengakuan MHA, adalah membangun orientasi baru politik hukum nasional, yang tidak

sebatas merencanakan dan produksi peraturan perundang-undangan. Negara membuka diri dari dominasi cara pandangnya terhadap MHA selama ini. Terkait pemaknaan, ada penegasan hukum adat itu selalu tidak tertulis yang berbeda dengan tercatat. Wajah hukum adat selalu tidak tertulis, karena ia wujud dari perpaduan histori dan realisme hukum. Di samping itu membicarakan MHA dan hukum adat selalu terkait dengan masa lalu, masa sekarang, dan masa yang akan datang. Orientasi terakhir mengenai kedudukan MHA sebagai subjek hukum sebagai pihak yang dapat mengatur dirinya.

#### DAFTAR PUSTAKA

##### BUKU

- Arizona, Y. (2015). Masyarakat Adat dalam Kontestasi Pembaruan Hukum. Jakarta: Bappenas.
- Asshiddiqie, J. (2005). Hukum Tata Negara dan Pilar-pilar Demokrasi, Serpihan Pemikiran Hukum, Media, dan HAM. Jakarta: Konstitusi Press.
- Halim, A. (2014). Bukan Bangsa Kuli. Jakarta: Kiara.
- Keraf, A. Sonny. (2005). Etika Lingkungan. Jakarta: Penerbit Kompas.
- Penyusun, T. (2008). Risalah Perubahan UUD NRI Tahun 1945: 1999 – 2002 Tahun Sidang 1999. Jakarta: Sekjen MPR.
- Putro, W. (2011). Kritik terhadap Paradigma Positivisme Hukum. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Rahardjo, S. (2000). Mengajarkan Keteraturan Menemukan Ketidakteraturan. Semarang: Fakultas Hukum Undip.
- Rahardjo, S. (2005). Hukum Adat dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam R. H, Masyarakat Hukum Adat: Inventarisir dan Perlindungan Hukum (hal. 51-52). Jakarta: Komnas HAM.
- Rahardjo, S. (2006). Hukum dalam Jagad Ketertiban. Jakarta: UKI Press.
- Rosadi, O. (2012). Quo Vadis Hukum Ekologi dan Keadilan Sosial dalam Perenungan Pemikiran (Filsafat) Hukum. Yogyakarta: Thafa Media.
- Safitri, Myrna A., & Uliyah, Luluk. (2014). Adat di Tangan Pemerintah Daerah, Panduan Penyusunan Produk Hukum Daerah untuk Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Adat. Jakarta: Epistema.
- Samekto, A. (2015). Pergeseran Pemikiran Hukum dari Era Yunani Menuju Postmodernisme. Jakarta: Konstitusi Press.
- Samekto, A. (2008). Kapitalisme, Modernisasi, dan Kerusakan Lingkungan. Yogyakarta: Genta Press.
- Saptomo, A. (2010). Hukum dan Kearifan Lokal Revitalisasi Hukum Adat Nusantara. Jakarta: Gramedia Widiasarana Indonesia.

- Sidharta, B. Arief. (2008). *Meuwissen tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*. Bandung: Refika Aditama.
- Simarmata, R. (2006). *Pengakuan Hukum terhadap Masyarakat Hukum Adat di Indonesia*. Bangkok: UNDP.
- Sodiki, A. (2013). *Politik Hukum Agraria*. Jakarta: Konstitusi Pers.
- Tanya, Bernard. L., Simanjuntak, Yoan N., Hage, Markus Y. (2010). *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Wignjosoebroto, S. (2009). *Mempersoalkan Empat Syarat Pengakuan Eksistensi Hukum Adat*. Jakarta: HUMA.
- Wignjosoebroto, S. (2013). *Hukum dalam Masyarakat*. Yogyakarta: Graha Ilmu.
- JURNAL
- Abdullah, Muhammad Adli., Arifin, Azmi., & Tripa, Sulaiman. (2018). *Panglima Laot: His Legacy and Role in Conserving Marine Resources in Aceh*. *Journal SHS Web of Conferences*, Vol.45, p.603.
- Abubakar, L. (2013). *Revitalisasi Hukum Adat sebagai Sumber Hukum dalam Membangun Sistem Hukum Indonesia*. *Dinamika Hukum*, Vol.13,(No.2), pp.319-331.
- Jayus, J. A. (2011). *Rekonstruksi Kedudukan Hukum Adat Dalam Pembangunan Hukum Dewasa Ini*. *Jurnal Litigasi*, Vol.12,(No.1), p.801.
- Maladi, Y. (2010). *Eksistensi Hukum Adat Dalam Konstitusi Negara Pasca Amendemen*. *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol.22,(No.3), p.1.
- Muazzin (2014). *Hak Masyarakat Adat (Indigenous Peoples) atas Sumber Daya Alam: Perspektif Hukum Internasional*. *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 1, (No.2). p.322-344.
- Novianti, Kusuma W (2018) *Masyarakat Hukum Adat: Hak Atas Pembangunan Berbasis Kesejahteraan*. *Jurnal Literasi Hukum*, Vol 2, (No. 2), p.6-25.
- Nugroho, B. D. (2010). *Pengelolaan Hak Ulayat Kehutanan yang Berkeadilan dalam Kaitan Pemberian Izin HPH Dihubungkan dengan Hak Menguasai Negara*. *Jurnal Litigasi*, Vol.11,(No.1), pp.403-404.
- Rosmidah. (2010). *Pengakuan Hukum Terhadap Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat dan Hambatan Implementasinya*. *Inovatif, Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.2, (No.2), p.68.
- Safiudin S. (2017). *Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat dan Hak Menguasai Negara Di Taman Nasional Aora Wara Aopa Watomohai*. *Mimbar Hukum*, Vol 30, (No.1), p.64-77.

- Sukirno. (2013). Urgensi Persyaratan untuk Masyarakat Hukum Adat dalam RUU Pertanahan. *Masalah - Masalah Hukum*, Vol.42, (No.4), pp.486-489.
- Sulaiman. (2015). Pengembangan Hukum Teoritis dalam Pembangunan Hukum di Indonesia. *Kanun: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.17, (No.2), pp.585-601.
- Sulaiman. (2017). Mereposisi Cara Pandang Negara terhadap Hukum Adat di Indonesia. *Petita Jurnal Kajian Ilmu Hukum dan Syariah*, Vol.2, (No.1), pp.31-46.
- Sulaiman. (2017). Reposisi Hukum Suloh Terkait Mitigasi Bencana Sosial di Aceh. *Law Reform*, Vol.13, (No.2), pp.249-258.
- Syamsudin, M. (2008). Beban Masyarakat Adat Menghadapi Hukum Negara. *Jurnal Hukum*, Vol.15, (No.3), pp.338-351.
- Warassih, Esmi., & Sulaiman. (2017). Recognition of Adat Forest and Plantation Concessions in Indonesia. *Kanun: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.19, (No.2), pp.249-268.
- Warassih, Esmi., Sulaimani., & PL, Rika Fatimah. (2018). Empowering Local Wisdom in Regional Mining Policies: Study in Pati Regency, Central Java. *Journal Environmental Policy and Law*, Vol.48, (No.5), pp.317-322.
- Sulaiman., Ahmad, Kammaruzzaman Bustamam., Warassih, Esmi., Samekto, Adjie., & Abdullah, M. Adli. (2017). Gampong Leadership and Disaster Mitigation: A Study Case in Aceh Besar District. In *Proceedings of AICS-Social Sciences* (p.793). Banda Aceh: Unsyiah.